د. محمد المنسى
قسم الشريعة الإسلامية
كلية دار العلوم - جامعة القاهرة

ضوابط استفتاء القلب
فى
الشريعة الإسلامية

١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م

قال تعالى :

﴿ وَمَا أَرْسَلْنَا مِن قَبْلِكَ إِلاَّ رِجَالاً نُّوحِي إِلَيْهِمْ فَاسْأَلُواْ أَهْلَ الذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لاَ تَعْلَمُونَ ﴾

[سورة النحل : ٤٣]

تمهيد

أهمية القضية

(١)

من المشكلات التي تواجه المسلم المعاصر، تعدد الفتاوى في كثير من القضايا والمسائل المعاصرة، إلى الحد الذي أضحى معه، أو بسببه، في حيرة من أمر دينه ودنياه؛ إذ بأي قول يأخذ ؟ وعن أي شيء يتوقف ؟ وكيف يستطيع التوفيق بين رغبته في الالتزام بأحكام الشريعة من جانب، وأن يعيش عصره مشاركاً وفاعلاً من جانب آخر ؟!.

ومن أبرز مظاهر هذه الحيرة، أنه عندما يسأل عن حكم الشرع في مسألة من المسائل المعاصرة، يجد اختلافاً بيناً بين العلماء، يصل إلى درجة التناقض:

- فبينما (يبيح) بعض الفقهاء التعامل مع البنوك، على أساس أنها معاملات مستحدثة، وتحقق منفعة للناس، يذهب البعض الآخر إلى (تحريم) هذا التعامل على أساس أن الودائع في هذه البنوك عبارة عن قروض، يأخذ المودع فوائد مقابل إيداعها، وهذه الفوائد زيادة على رأس المال، وهي ــ حينئذٍ ــ من الربا الصريح.
- في حين يذهب فريق ثالث إلى (جواز) التعامل مع البنوك، بشرط عدم استعمال الفوائد الحاصلة له منها، بل يتصدق بها على الفقراء أو يصرفها في وجوه الخير.

- وبينما (**يحرم**) بعض الفقهاء الاستعانة بالمشركين والكفار في قتال المسلمين، يذهب فريق آخر منهم إلى (**إباحة**) ذلك.
- وبينما (**يبيح**) كثير من الفقهاء العمليات الاستشهادية ضد الأعداء، يذهب البعض الآخر إلى (**تحريم**) ذلك.
- وبينما يذهب بعض الفقهاء إلى (**إباحة**) بعض صور مستحدثة في الزواج (**كالمسيار**) يذهب البعض الآخر إلى (**تحريم**) هذا الزواج ومنعه..
- وهكذا ــ في مسائل عديدة ــ يجد المسلم نفسه حائراً أمام فتاوى يناقض بعضها بعضاً..[1]

(٢)

ومما يزيد في هذه الحيرة، أن من يفتون ــ في هذه القضايا ــ علماء مشهود لهم بالفقه العميق، والدراسة الواعية للفقه الإسلامي ومقاصد الشريعة، كما أن بعضهم ينتمي إلى مجامع فقهية ذات قدم راسخة في فهم الخطاب الشرعي. وإذا أضفنا إلى ما سبق، هذا (**الكم**) الهائل من الفتاوى التي يجدها المسلم بين يديه، عبر الوسائط الحديثة كالصحافة والإذاعة والتليفزيون والانترنت، بالإضافة إلى الكتب والمجلات، فإن الأمر يصبح في غاية الخطورة.

---

(١) نذكر هنا – على سبيل المثال – حكم الاختلاف بين العلماء فى فروع العبادات والمعاملات إذا راجعنا كتبا مثل : بداية المجتهد لابن رشد ، أو المغنى لابن قدامة أو المجموع للنووى وغيرها من الكتب التى تذكر الخلاف الفقهى .

وليس موضع الخطورة هنا هو التنوع في مصادر الفتوى، وإنما في تضاربها وتأثيرها على مجموع المسلمين؛ إذ تصيب فريقاً منهم بالحيرة، وعدم القدرة على تحقيق الممارسة الشرعية في كثير من جوانب حياتهم، وتدفع فريقاً آخر إلى الانصراف عن تحكيم الشريعة والركون إلى الأوضاع القائمة، بل والدفاع عنها.

وما يعنينا في الأمر – هنا – هو إثبات (مسئولية) الفتوى عن وقوع الناس في الحيرة من جانب، أو دفعهم إلى التعامل مع أوضاع مخالفة للشريعة، من جانب آخر.

ومن هنا نتساءل :

ماذا بوسع المسلم الصادق أن يفعله، ليخرج من هذه الحيرة ؟!.

ألا يكون استفتاء القلب هو المخرج في مثل هذه الحالة، حيث يستمع الإنسان إلى صوت ضميره، ويرجع إلى تقديره الخاص للأمر، فيختار من آراء العلماء، ما ينشرح له صدره، ويطمئن له قلبه، بدلاً من أن يظل حائراً، عاجزاً عن الحركة بسبب تضارب الآراء..

وإلى هنا، لا تكون المسألة قد انتهت، بل لعلها قد بدأت؛ إذ تنشأ تساؤلات كثيرة تتعلق بهذا الحل:

فمتى يستفتي الإنسان قلبه ؟ وما شروط استفتاء القلب ؟

وهل يكون ذلك في كل القضايا أو في بعضها ؟ وهل يحق لكل مسلم أن يستفتي قلبه ؟ وكيف يختار من أقوال العلماء ؟ هل يختار الأسهل والأخف أو الأشد والأثقل ؟.

وماذا يفعل إذا عجز عن الاختيار أو لم يطمئن إلى حكم من الأحكام ؟.

وإذا ما اختار حكماً ما، كيف يطمئن إلى أن ما أخذ به هو الصحيح ؟ أليس من المحتمل أن يلتبس عليه الأمر، أو يقع في تحكيم الهوى ؟!.

ثم ألا يفتح ذلك المسلك الباب للخروج من ربقة الأحكام الشرعية، خصوصاً إذا قل الورع، وضعف وازع الدين في النفوس، وكثر الفجور، حيث يوفر للنفوس الضعيفة (مسوغاً) شرعياً للتنصل من الأحكام، والتخلي عن الحقوق والالتزامات!.

كذلك، ألا يفتح الباب لما يسمى بـ (**ذاتية الأحكام**) حيث يكون ضمير الإنسان وتقديره الخاص هو المرجع والمعيار في تحديد ما يجب وما لا يجب، وما يضره وما ينفعه، ومن ثم ينفرط أمر الشرع ويصبح تابعاً لهوى الأفراد، فتضيع الحقوق وترتكب المظالم !.

وأخيراً :

هل نعد هذا المسلك (**آلية**) من آليات التوصل إلى الحكم الشرعي، والعمل به، في ظروف معينة أم لا ؟.

وهل نجد في نصوص القرآن والسنة وفقه الصحابة ما يجيب عن هذه التساؤلات ؟

(٣)

وليست هذه المشكلة وليدة عصرنا فقط، وإنما هي مشكلة قديمة، نشأت منذ نشأ النظر الفقهي في النصوص الشرعية، حيث

تعددت (وجهات) النظرِ في إدراك المطلب التشريعي، لأسباب عديدة، وأقر المشرع ذلك ولم ينكره ؛ لأنه مما يتفق مع طبائع الأمور، فالاختلاف سنة طبيعية، ويعكس في الوقت ذاته خاصية مهمة من خواص هذه الشريعة، ألا وهي السعة والمرونة، التي تعني قدرة هذه الشريعة على الوفاء بالحاجات التشريعية لكل البيئات والعصور.

ومن ثم لم يكن غريباً أن نجد في عصر الصحابة ـ فضلاً عمن بعدهم ـ أكثر من مدرسة تشريعية يمثل كل منها (**وجهة نظر**) في فهم الخطاب الشرعي، يميل بعضها إلى (**التشدد**) وبعضها الآخر إلى (**الترخص**) دون أن تنكر إحداهما الأخرى .

وقد استمر الحال على هذا النحو حتى جاء عصر التنظير والتأصيل، فعنى علماء الأصول ببحث هذه المشكلة، لبيان (**آلية**) الوصول إلى الحكم الشرعي، وانتهوا إلى أن ثمة طريقين للوصول إلى الحكم الشرعي: الاجتهاد والتقليد، ومن ثم بحثوا كل ما يتعلق بهما، لما لكل منهما من أثر في واقع حياة المسلمين.

وإذا ما نظرنا إلى التكليف الشرعي، ودور المكلف في الوصول إليه، تبين لنا أن المكلف واحد من اثنين:

إما قادراً على الوصول إليه بنفسه، وإما غير قادر.

فإذا كان (**قادراً**) على الوصول إليه فهو (**المجتهد**) الذي يبذل أقصى ما في وسعه للتعرف على ما يغلب على ظنه أنه حكم الله .

أما إذا كان (**غير قادر**) فهو (**المقلد**) الــذي يسأل غيره عن حكم الله، ويعمل بما أفتاه به، بعد أن يكون قد بذل في معرفة الحكم كل ما في وسعه.

ولا بد ــ في هذا الشأن ــ أن نميز بين مرحلتين من مراحــل الامتثال للتكليف:

الأول : مرحلة العلم بالتكليف.

الثانية : مرحلة العمل بـــه .

أما المرحلة الأولى: فلا يتساوى فيهــا المكلفــون؛ إذ تتفــاوت قدراتهم في التوصل إلى الحكم، فالقادر بذاته يسمى (**مجتهداً**) والقادر بغيره يسمى (**مقلداً**). فالاجتهاد والتقليد إذن سبيلان لتحقيق الامتثــال للتكليف، يتعين كل منهما بحسب (قدرة) المكلف.

أما المرحلة الثانية: فلا يختلف المجتهد فيها عن المقلد في العمل بمقتضى التكليف.

ومن ثم يتضح مما سبق مكان (**المقلد**) في التطبيق الشرعي، ويصبح هو الطرف الثاني في معادلــة: المجتهــد/ المقلــد، المفتــى/ المستفتى، ويتعين كل منهما طريقاً للوصول إلى الحكم الشرعي، فــي ضوء (قدرة) المكلف.

(٤)

ولقد اتفق علماء الأصول على أن العامي (نسبة إلى العامة في مقابل الخاصة) يجب عليه سؤال أهل العلم، إذا نزلت به حادثة لا يعلم

حكمها، أما إذا نزلت به حادثة، وهو في مكان، لا يجد من يسأله عن حكمها، فالصواب أنه يجب عليه أن يتقي الله ما استطاع، ويتحرى الحق بجهده.

وفي كلتا الحالتين، فإن المسلم مأمور بأن يستفتى قلبه، سواء أوجد من يفتيه أم لم يجد، لأن المستفتى ــ كما قرر ابن القيم ــ لا تخلصه فتوى المفتى من الله، إذا كان يعلم أن الأمر في الباطن بخلاف ما أفتاه به المفتى، كما لا ينفعه قضاء القاضي بذلك.

لكن (**استفتاء**) القلب يتطلب شروطاً يرجع بعضها إلى الأمر المستفتى فيه، وبعضها الآخر إلى المستفتى نفسه؛ إذ ليس كل حكم شرعي يكون محلاً لاستفتاء القلب، وليس كل (**قلب**) مؤهلاً لممارسة هذا اللون من الإفتاء؛ لأن استفتاء القلب في النهاية هو من قبيل الفتوى (**للنفس**) في مقابل الفتوى (**للغير**) ، والفتوى سواء أكانت للنفس أم للغير تقوم على التحري، وبذل الجهد، في استخلاص الحق، وتعيين الحكم الذي ينبغي اتباعه.

من هنا تأتي أهمية الموضوع الذي تعرض له هذه الدراسة، حيث تسعى إلى بيان ما يصح أن يكون مجالاً لاستفتاء القلب، وما لا يصح، كي يستفتى المسلم (قلبه) على بصيرة، ويدفع عن نفسه الحيرة التي يشعر بها عندما تتعدد أمامه آراء العلماء، أو لا يجد من يفتيه، ومن ثم يمارس تطبيق الأحكام وهو مطمئن القلب..

وقد قسمت الدراسة إلى تمهيد وثلاثة فصول وخاتمة :

أما التمهيد : فقد تناولت فيه أهمية القضية من الناحية المعاصرة والتاريخية •

وأما الفصل الأول : فقد جاء بعنوان (مقدمات منهجية) تناولت فيه الأمور الآتية فى ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : المراد باستفتاء القلب •

المبحث الثانى : استفتاء القلب فى القرآن والسنة •

المبحث الثالث : استفتاء القلب فى عصر الصحابة •

وأما الفصل الثانى : فقد جاء بعنوان (الضوابط التى تتعلق بالمستفتى) وهى خمسة ضوابط على النحو الآتى :

الضابط الأول : أن يشتبه الأمر عليه •

الضابط الثانى : أن تختلف عليه إجابات المفتين •

الضابط الثالث : ألا يجد من يفتيه •

الضابط الرابع : أن يطمئن قلبه لما أخذ به من الفتوى •

الضابط الخامس : ألا يقصد به التحلل من الأحكام الشرعية •

وأما الفصل الثالث : فقد جاء بعنوان (الضوابط التى تتعلق بالأمر المستفتى فيه) وهى خمسة ضوابط على النحو الآتى :

الضابط الأول : ألا يكون فيه نص قطعى الدلالة •

الضابط الثانى : ألا يكون فيه إجماع أو اجتهاد جماعى ٠

الضابط الثالث : أن يكون فى أمر حلال وليس محرما ٠

الضابط الرابع : ألا يكون قد صدر به قانون من ولى الأمر ٠

الضابط الخامس : ألا يكون مما جرى به العمل (العرفى أو القضائى) ٠

وأما الخاتمة : فقد تناولت فيها أهم نتائج البحث ٠

وبعد ، فإن أسهمت هذه الدراسة، في إزالة أسباب الحيرة من نفس المسلم، وأعانته على أن يبصر الطريق، فيختار ما يغلب على ظنه أنه حكم الله، ويجمع بين الامتثال للتكليف وطمأنينة القلب، فقد حققت الغرض منها،

والله المستعان،،،

الفصـــل الأول

مقدمات منـهجية

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : المراد باستفتاء القلب

المبحث الثانى : الاستفتاء بالقلب فى القرآن والسنة

المبحث الثالث : استفتاء القلب فى عصر الصحابة

المبحث الأول

المراد باستفتاء القلب

الاستفتــاء :

الاستفتاء هو طلب الجواب عن الأمر المشكل، كقولــه تعــالى: **﴿ولا تستفت فيهم منهم أحداً ﴾** [١] .

وقــد يكــون بمعنــــى مجــرد الســؤال، كقولــه تعــالى: : **﴿فاستفتهم أهم أشد خلقاً أم من خلقنا ﴾** [٢] .

ومن يطلب الجواب يسمى (**مستفتياً**) أما مــن أجــاب عنــه فيسمى (**مفتياً**) .

وأما الفتوى فهي تبين الحكم الشرعي عن دليل، لمن سأل عنه، أو هي حكم الشرع الذي يخبر عنه المفتي بإفتائه[٣] .

والمستفتي ــ عند علماء الأصول ــ هو كل من لم يبلغ درجــة المفتي، فهو فيما يسأل عنه من الأحكام مستفت مقلد من يفتيه[٤] .

---

(١) الكهف /٢٢ ٠

(٢) الصافات / ١١ ٠

(٣) شرح المنتهى للبهوتى ٤٥٦/٣ مطبعة أنصار السنة – القــاهرة – وصــفة الفتــوى والمفتى والمستفتى لابن حمدان الحرانى ص٤ ، ط المكتــب الإســلامى – بيــروت الطبعة الثالثة والإحكام فى تمييز الفتاوى عن الأحكام للقرافــى ص١ ، ٢٢ مطبعــة الأنوار – الطبعة الأولى ١٩٣٨م ٠

(٤) المجموع شرح المهذب ط مكتبة الإرشاد – جدة – الســعودية ٤٩/١ أدب الفتــوى ١٤١/ تحقيق أ٠د٠ رفعت فوزى ط الهيئة المصرية العامة للكتاب وإرشاد الفحــول للشوكانى ص٢٦٠ – ط دار المعرفة – بيروت ٠

وقد اتفق علماء الأصول على أن العامي يجب عليه سؤال أهل العلم، إذا نزلت به حادثة لا يعلم حكمها.

قال الغزالي:

الإجماع منعقد على أن العامي مكلف بالأحكام ، وتكليفه طلب رتبة الاجتهاد محال ، لأنه يؤدى إلى أن ينقطع الحرث والنسل وتتعطل الحرف والصنائع ويؤدى إلى خراب الدنيا لو اشتغل الناس بجملتهم بطلب العلم وذلك يرد العلماء إلى طلب المعايش ويؤدى إلى اندراس العلم بل إلى إهلاك العلماء وخراب العالم . وإذا استحال هذا لم يبق إلا سؤال العلماء (١) .

وقال الجصاص :

إذا ابتلى العامي الذى ليس من أهل الاجتهاد بنازلة ، فعليه مساءلة أهل العلم عنها، وذلك لقول الله تعالى : ﴿ **فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون** ﴾ (٢) ، النحل : ٤٣

وقال تعالى : ﴿ **فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون** ﴾ ، التوبة :١٢٢

وقال النووي :

إذا نزلت به حادثة، يجب عليه علم حكمها، أي وجب عليه الاستفتاء عنها، فإن لم يجد ببلده من يستفتيه، وجب عليه الرحيل إلى من يفتيه، وإن بعدت داره(٣) .

---

(١) المستصفى للغزالى ٥١٩ – تحقيق الشيخ محمد مصطفى أبو العلا – مكتبة الجندى .
(٢) الفصول فى الأصول ٢٧٩-٢٨٢ .
(٣) المجموع شرح المهذب : ٩٤/١ .

الاستفتاء بالقلب :

أما الاستفتاء بالقلب فالأصل فيه ما رواه الإمام أحمد والـدارمي في مسنديهما عن وابصة بن معبد رضي الله عنه قـال:أتيـت رسـول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ فقال : جئت تسأل عن البر والإثم، قال: قلت: نعم، قال: فجمع أصابعه فضرب بها صدره، وقال: استفت نفسك، استفت قلبك يا وابصة ثلاثاً: البر ما اطمأنت إليه النفس، واطمأن إليـه القلب، والإثم ما حاك في النفس وتردد في الصدر، وإن أفتـاك النـاس وأفتوك. وفي رواية:(وإن أفتاك المفتون)[١] .

وفي صحيح مسلم من روايـة النـواس بـن سـمعان (البـر حسن الخلق، والإثم ما حاك فـي نفسـك، وكرهـت أن يطلـع عليـه الناس)[٢] .

كذلك قوله ــ صلى الله عليه وسلم ــ : (دع ما يريبك إلى ما لا يريبك، فإن الصدق طمأنينة وإن الكذب ريبة)[٣] .

---

(١) اللفظ للدرامى – كتاب البيوع – ورواه الإمام أحمد فى مسنده – مسند الشـاميين – ورواه كذلك البزّار والطبرانى وأبو يعلى ، والحديث مشهور حسنه النـووى وتبعـه الألبانى فى تخريج أحاديث المشكاة (انظر صحيح الجامع الصـغير) ١/٣١١ ، ٩٥٩ والحديث له طرق أخرى .

(٢) مسلم – كتاب البر والصلة والآداب – باب تفسير البـر والإثـم جــ١٦/١١٠ ط دار الفكر – الطبعة الأولى ١٩٣٠م .

(٣) البخارى – كتاب البيوع – باب تفسير المشبهات والترمذى – كتاب صـفة القيامـة والرقائق والورع .

ويتضح من هذه الأحاديث :

١- أن معرفة (البر) أو (الإثم) ، تكون بسؤال القلب أو النفس مثلما تكون بسؤال (المفتين) .

٢- أن علامة (البر) هو طمأنينة النفس والقلب، أما علامة (الإثم) فهو ما يحدث في النفس من التردد والقلق، والشعور بعدم الاطمئنان وضيق الصدر.

٣- إذا تعارضت فتوى (المفتى) مع ما يشعر به (المستفتى) في أعماق نفسه، من تردد وعدم اطمئنان، وجب عليه أن يغلب شعوره الداخلي، ويعمل بمقتضاه، ولا يأخذ بفتوى المفتى، لقوله عليه الصلاة والسلام: (استفت نفسك، استفت قلبك.. وإن أفتاك المفتون) .

ومعلوم أنه لا حاجة إلى استفتاء القلب إلا إذا تعارض حكم المفتى أو قوله مع ما يحس به المستفتى في داخل نفسه.

فالمراد بالاستفتاء بالقلب إذن هو الاعتماد على ما يشعر به المسلم في أعماق نفسه من الاطمئنان ـ أو عدم الاطمئنان ـ إلى حكم ما من الأحكام، ومن ثم له أن يأخذ بما اطمأنت إليه نفسه، ويترك ما لم تطمئن إليه.

وهذا الشعور جاء التعبير عنه مرة بالنفس، ومرة بالقلب، ومرة بالصدر وهي ألفاظ تدل على ما يقع في (داخل) الإنسان، في مقابل ما يأتيه من (الخارج) ، لكن، لا أثر لتعدد الألفاظ ما دام المقصود واحداً،

حيث يكون ما بداخل الإنسان (أولى) بالقبول والعمل، مما يأتيه من عند غيره، ولو كان على سبيل الفتوى؛ إذ إن فتوى المفتى تتعلق بظاهر الأمر، وليس باطنه وحقيقته.

لكن قبول – أو عدم قبول – حكم ما أو أمر من الأمور، يحتاج إلى (**الاطمئنان القلبي**) إذ لا يتصور – عقلاً – أن يقبل إنسان حكما ما وهو غير مطمئن إليه، كما أن الوصول إلى هذا (**الاطمئنان**) يتطلب بذل (**جهد عقلي**) يقوم على النظر في الأمر، من كافة نواحيه، بحيث يبدو – في النهاية – مفهوماً واضحاً ثم يعرض – بعد ذلك – نتائج هذا الجهد العقلي على (**القلب**) الذي يصدر عنه بدوره (**شعور**) إما بالموافقة على الأمر أو عدم الموافقة عليه.

ومن ثم فالجهد الذي يقوم به المستفتى مع (**نفسه**) ، ليس أقل مما يقوم به المفتى مع (**غيره**) ، فكلاهما يحتاج إلى البحث والنظر، وإن اختلف مجالهما: فالمفتى ينظر في (**الواقعة**) المعروضة عليه، ثم ينظر في (**الأدلة**) المتعلقة بها ثم يصدر حكمه، بعد أن يكون قد اطمأن قلبه، لما انتهى إليه بعد البحث والنظر.

أما المستفتى فينظر في (**فتوى**) المفتى، ويبحث هل يطمئن قلبه لها أم لا ؟ فإن تحقق له الاطمئنان القلبي، قبلها، وعمل بمقتضاها، وإن لم يتحقق رفضها، وتركها، وعرض المسألة على مفت آخر، ولا يسعه غير ذلك؛ إذ هو مأمور شرعاً بسؤال أهل العلم، والعمل بما يصدر عنهم من أحكام، بعد أن يطمئن قلبه للعمل بهذه الأحكام، فمتى تحقق له الاطمئنان، وجب عليه أن يعمل بمقتضى فتوى من استفتاه،

وإلا استمر في السؤال والبحث حتى يصل إلى نوع من الاطمئنان القلبي.

فالمراد إذن من استفتاء القلب هو التحقق من طمأنينة القلب ـ أو عدم طمأنينته ـ قبل الشروع في الامتثال للحكم الشرعي بشقيه (الإيجابي والسلبي) ثم ابتناء الحكم على النتيجة التي تتحقق بعد هذا الاستفتاء.

وهذا أفضل أسلوب يتوصل به المسلم إلى معرفة الحق.

- لكن هذه العملية ليست بالسهولة أو البساطة التي يمكن أن ترد على عقل بعض الناس؛ إذ أن تخليص القلب من تأثير الضغوط والرغبات والظروف المحيطة أمر ليس سهلاً، وإنما هو في غاية الصعوبة؛ لأنه يتطلب (مجاهدة) لعناصر كثيرة، من داخل النفس وخارجها .. حتى يهتدي الإنسان إلى أقوم سبيل .. على نحو ما قال الله تعالى: ﴿ والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا ﴾.[1] ومعناه كما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما والذين جاهدوا فى طاعتنا لنهدينهم سبل ثوابنا[2] .
- وعلى هذا .. فهل نجد في نصوص القرآن والسنة، ما يؤيد هذا المسلك ؟

هذا ما سوف نعرفه في المبحث القادم.

* *

---

(١) العنكبوت : ٦٩ .

(٢) تفسير القرطبى ٥٠٨١ – ط دار الشعب .

المبحث الثانى

الاستفتاء بالقلب فى القرآن والسنة

أولاً : في القرآن الكريم :

- إذا كان المراد باستفتاء القلب هو الوصول إلى نوع من الاطمئنان القلبي، الذي يبنى عليه المسلم قبوله ــ أو عدم قبولــه ــ لفتــوى غيره أو لفتوى نفسه، فإن نصوص القرآن الكريم تبين أن هذا هو المنهج الذي ينبغي أن يسلكه المسلم في الوصــول إلــى الحــق واليقين .

- ففــي قصــة إبراهيم ــ عليه السلام ــ نجد أنه يطلــب مــن الله تعالى، أن يبين له ــ بالتجربــة العملية ــ كيفية إحياء المــوتى، وهي القصة التي وردت في قوله تعالــى: ﴿ **وإذ قال إبراهيم ربِ أرني كيف تحيى الموتى، قال أو لم تؤمن، قــال: بلــى، ولكــن ليطمئن قلبي قال فخذ أربعة من الطير فصرهن إليك، ثــم اجعــل على كل جبل منهن جزءاً، ثم ادعهن يأتينك سعياً، واعلم أن الله عزيزٌ حكيم** ﴾ (١).

- فقد طلب إبراهيم ــ عليه السلام ــ اطمئنان القلب، لما سبق له أن آمن به على نحو ما، لكنه أراد أن يزداد يقينه، ومن ثم أقــره الله تعالى على ما طلــب، وأمره أن يتحقق من هذه الطمأنينــة مــن

---

(١) البقرة / ٢٦٠ .

خلال تجربة عملية، وذلك بأن يأخذ أربعة من الطير بيديـــه، ثـــم يقطعها إلى أجزاء، ثم يضع هذه الأجزاء على جبال عديدة، بعــد أن يفرقها ويخلطها ببعضها، ثم ينادي عليها، فإذا بها تأتي إليـــه، وهي تسعى، كأنها لم تذبح، ولم يمسسها ســوء، وهكــذا تحقــق لإبراهيم ـــ عليه السلام ـــ الاطمئنان القلبي الذي كان يطلبه قبـــل وقوع التجربة.

- وفي موضع آخر، يذكر القرآن كيف تــدرج إبــراهيم ـــ عليـــه السلام ـــ مع قومه، في اختبار الآلهة التي يعبدونها من دون الله، وهل يصلح منها، ما يتخذه، معبوداً له، فبدأ بالكوكب، ثم عدل عنه إلى القمر، لكنه لا يشعر بالطمأنينة لذلك، فيتجه إلى الشمس، بيــد أنه يكتشف أن شعوره لم يتغير، ومن ثم يتيقن أن ما عليه قومـــه من عبادة هذه المخلوقات من دون الله، إنما هو عـــين الضـــلال والتخبط، فيهتف قائلاً: ﴿ إني وجهت وجهي للذي فطر السماوات والأرض حنيفاً ... ﴾[1]

- إن ما دفع إبراهيم ـــ عليه السلام ـــ إلى تعديل مسلكه من الكوكب إلى القمر ثم إلى الشمس هو أنه لم يشعر بطمأنينة قلبـــه، وهـــو يختبر هذه المعبودات. وهو الذي كان يبحث عن اليقين، فلم يجده في أي منها، ومن ثم تبرأ منها، وآمن بالخالق العظيم، الذي خلق السماوات والأرض..

---

(١) الأنعام : ٧٩ .

- ومن القواعد المنهجية التي ذكرها القرآن بشأن قبول الأخبـــار — أو عدم قبولها — ومن ثم بناء الأحكام عليها — **ما يأتي:**

١- النظـــر فـــي ناقـــل الخبر، لقوله تعالى: ﴿ **يا أيها الذين آمنوا، إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قومـــاً بجهالـــة ...** ﴾ (١) فالتبين يقصد به — هنا — التثبت والتحقق من مصـــدر الخبـــر أو الحكم، قبل اتخاذ موقف القبول أو الرفض منـــه (**لأن الله تعـــالى أمر بالتثبت قبل القبول، ولا معنى للتثبت بعد إنفاذ الحكم**) (٢) .

٢- التأني في إصدار الأحكام، لقوله تعالى: ﴿ **يا أيها الذين آمنوا إذا ضربتم في سبيل الله فتبينوا...** ﴾ (٣) أي لا تعجلوا بقتل من أردتم قتله ممن التبس عليكم أمر إسلامه، فلعل الله أن يكون قد من عليه من الإسلام بمثل الذي من به عليكم، وهداه لمثل الذي هداكم له من الإيمان (٤) .

ثانياً: في السنة النبويـــة :

كما وجدنا فـــي نصوص القرآن الكريم ما يدعو إلـــى اعتمـــاد اليقين، وما يصاحبه من شعور بالاطمئنان، مسلكاً في الوصـــول إلـــى الحقيقة، ونبذ الشك والظن، لما ينتج عنهما من نتـــائج خاطئـــة، فإننـــا نجد — أيضاً — في نصوص السنة ما يقوي هذا المنهج:

---

(١) الحجرات : ٦ .
(٢) تفسير القرطبى ص٦١٣٣ – ط دار الشعب .
(٣) سورة النساء : ٩٤ .
(٤) تفسير الطبرى ٧١/٩ ط دار المعارف – الطبعة الثانية ١٩٧٢م .

١- فقد روى أبو الحوراء السعدي قال:قلت للحسن بن علـــي: مـــا حفظت من رســـول الله ـــ صـــلى الله عليـــه وســـلم ـــ قـــال: حفظـــت مـــن رســـــول الله ـــ صـــلى الله عليـــه وســـلم ـــ **(دع ما يريبك إلى ما لا يريبك فـــإن الصـــدق طمأنينـــة وإن الكذب ريبة)**[1] والمعنى ـــ كما قال ـــ شراح الحديث:

قال التوربشتي :

أي اترك ما اعترض لك من الشك فيه، منقلباً عنه إلى ما لا شك فيه [2] .

وقال صاحب تحفة الأحـــوذي :

اترك ما تشك فيه من الأقوال والأعمال أنه منهى عنـــه أو لا أو سنة أو بدعة، واعدل إلى ما لا تشك فيه منهما، والمقصـــود أن يبنـــى المكلف أمره على اليقين البحت، والتحقيق الصـــرف، ويكـــون علـــى بصيرة في دينه ... فإن كون الأمر مشكوكاً فيه مما يقلق النفس، وكونه صحيحاً صادقاً مما تطمئن له[3] .

---

(١) الترمذى – كتاب صفة القيامة والرقائق والورع ، وقـــال هـــذا حـــديث صـــحيح ، ج٧/٢٢١ حديث رقم ٢٦٣٧ وأخرجه أحمد والنسائى وابن حبان ، والحاكم .

(٢) تحفة الأحوذى ج٧/٢٢١ .

(٣) السابق ج٧ – ٢٢٢ .

وقال السندي في شرح النسائي :

أي يدع ما يشك فيه إلى ما لا يشك فيه، والمراد أن ما اشتبه حاله على الإنسان فتردد بين كونه حلالاً أو حراماً، فاللائق بحاله تركه، والذهاب إلى ما يعلم حاله، ويعرف أنه حلال[1] .

٢- وروى النواس بن سمعان الأنصاري قال: سألت رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ عن البر والإثم، فقال: (البر حسن الخلق، والإثم ما حاك في صدرك، وكرهت أن يطلع عليه الناس) ، وفي رواية الدارمي (وكرهت أن يعلمه الناس)[2] .

وفي رواية (فما الإثم قال: إذا حاك في نفسك شيء فدعه)[3] .

قال النووي:

البر يكون بمعنى الصلة، وبمعنى اللطف والمبرة وحسن الصحبة والعشرة وبمعنى الطاعة، وهذه الأمور هي مجامع الخلق .

ومعنى (حاك في صدرك) أي تحرك فيه، وتردد، ولم ينشرح له الصدر، وحصل في القلب منه الشك، وخوف كونه ذنباً[4] .

---

(١) حاشية السندى – سنن النسائى ج٨ /٣٢٨ – ط دار الفكر – بيروت الطبعة الأولى ١٩٣٠م .

(٢) صحيح مسلم – كتاب البر والصلة والآداب – وسنن الترمذى – كتاب الزهد – باب ما جاء فى البر والإثم وقال هذا حديث صحيح حديث رقم ٢٤٩٧ .
وسنن الدرامى ج٢/٣٢٢ – ط دار الفكر – بيروت .

(٣) مسند أحمد – مسند الأنصار .

(٤) شرح صحيح مسلم – جـ١٦/١١١ .

وقال صاحب تحفة الأحوذي :

(والإثم ما حاك في نفسك) أي تحرك فيها وتردد .. ولم (لن) تنشرح له الصدور ، وحصل فى القلب منه الشك ، وخوف كونه ذنباً . وقيل يعني الإثم ما أثر قبحه في قلبك أو تردد في قلبك، ولم ترد أن تظهره لكونه قبيحاً، وهو المعنى بقوله: (وكرهت أن يطلع الناس عليه) أي أعيانهم وأماثلهم، إذا الجنس ينصرف إلى الكامل ، وذلك لأن النفس بطبعها تحب اطلاع الناس على خيرها، فإذا كرهت الاطلاع على بعض أفعالها، فهو غير ما تقرب به إلى الله، أو غير ما أذن الشرع فيه، وعلم أنه لا خير فيه، ولا بر فهو إذاً إثم وشر[1] .

٣- وروى أبو سعيد الخدري: أن النبي ــ صلى الله عليه وسلم ــ قال: (إذا شك أحدكم في صلاته، فلم يدر كم صلى ثلاثاً أم أربعاً ؟ فليطرح الشك، وليبن على ما استيقن، ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم، فإن كان قد صلى خمساً شفعن له ما قد صلى، وإن كان قد صلى إتماماً لأربع كانتا له ترغيماً للشيطان)[2] .

وفي رواية:

(إذا شك أحدكم في صلاته، فليلغ الشك، وليبن على اليقين، فإذا استيقن بالتمام، فليسجد سجدتين، وهو قاعد، فإن كان

(١) تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذى ج٧/٦٤-٦٥ .

(٢) صحيح مسلم – كتاب المساجد ومواضع الصلاة – وسنن الدارمى ج١/٣٥١ .

صلى خمساً شفعن له صلاته، وإن صلى أربعاً كانتــا ترغيمــاً للشيطان)[1] .

قال النــووي في شرح الحديث:

وهذا صريح فى وجوب البناء على اليقين ، وحملوا التحرى فى حديث ابن مسعود رضى الله عنه (٠٠ وإذا شك أحــدكم فــى صــلاته فليتحر الصواب ٠٠) على الأخذ باليقين قالوا : والتحرى هــو القصــد ومنه قوله تعالى (تحروا رشدا) فمعنى الحديث فليقصد الصواب فليعمل به ، وقصد الصواب هو ما بينه فى حديث أبى سعيد وغيره (فليطــرح الشك وليبين على ما استيقن ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم٠٠)[2] .

* * *

وإذ ظهر لنا على النحو الذي ذكرناه، مــدى اهتمــام القــرآن والسنة، بأن تقوم كل أعمال المسلم على (اليقين) لا (الشك)، وعلى (التحقق) لا (الظن) فإن مجال ذلك كله هــو (قلب) الإنسان.

وعلى هذا، فهل نجد في مسلك الصحابة، ما يدل على الأخذ بما يطمئن إليه القلب وترك ما لم يطمئن إليه، ولو خالفوا فتوى غيرهم من المفتين.

ذلك ما سنعرض له في المبحث القادم.

---

(١) صحيح مسلم – كتاب المساجد – باب السهو فى الصلاة والسجود له .

(٢) شرح صحيح مسلم ، جـ٥/٦٣ .

المبحث الثالث

استفتاء القلب فى عصر الصحابة

لا يعنينا في هذا المبحث استقصاء وقائع استفتاء القلب في عصر الصحابة، لأن الغرض الأساسي هو (إثبات) حدوث هــذه الوقــائع، وقراءتها في ضوء منهجية البحث.

ومن هــذه الوقائــع:

١-ما روى عن عمرو بن العاص أنه قال:

احتلمت في ليلة باردة شديدة البرد، فأشفقت إن اغتسلت أن أهلــك، فتيممت ثم صليــت بأصحابي صلاة الصبح، فلما قدمنا علــى رســول الله ــ **صلى الله عليه وسلم** ــ ذكروا ذلك له.

فقال: يا عمرو، صليت بأصحابك وأنت جنــب ؟.

فقلــت. ذكــرت قــول الله تعالى: **﴿ ولا تقتلــوا أنفســكم، إن الله كان بكم رحيماً ﴾** فتيممــت ثــم صليــت، فضحك رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ ولم يقــل شيئاً"[1] .

ففي هذه الواقعة، نجد أن عمرو بن العاص قد (أفتى) لنفسه بــأن يتيمم من الجنابة، ولا يغتسل بالماء؛ لأنه خشى على نفسه، إن استعمل

---

(١) صحيح البخارى – كتاب التيمم – باب إذا خاف الجنب على نفسه المرض أو الموت أو خاف العطش تيمم وسنن أبى داود – باب إذا خاف الجنب البرد – والآيــة مــن سورة النساء : ٢٩ .

الماء في حالة البرودة الشديدة، ومن ثم اطمأن قلبه لذلك وصلى بأصحابه .

لكن أصحابه، استغربوا ذلك منه لما عرفوا، حتى ذكروا للرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ ما كان من أمره، فسأله النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ عن الأمر الذي استند إليه في استباحة التيمم مع وجود الماء، ولما أجابه أقره النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ على ما فعل(١) .

٢-ما رواه أبو سعيد:

أن رجلين تيمما وصليا ثم وجدا ماءً في الوقت، فتوضأ أحدهما وعاد لصلاته ما كان في الوقت، ولم يعد الآخر، فسألا النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ فقال للذي لم يعد: أصبت السنة وأجزأتك صلاتك، وقال للآخر:أما أنت فلك مثلُ سَهْم جمْعٍ (٢) .

فقد اجتهد كل من الصحابيين، وعمل بما (اطمأن) إليه قلبه، ومن ثم أعاد الأول صلاته، ولم يعد الثاني، وما كان ذلك إلا لأن كلاً منهما قد (استفتى) قلبه، فما اطمأن إليه عمل به، وما لم يطمئن إليه تركه، ولم يعمل به. ومن ثم حكم المشرع بتصويب كل منهما.

٣-ومن ذلك ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال:

قال النبي ـ **صلى الله عليه وسلم** ـ يوم الأحزاب لا يصلين أحد العصر إلا في بني قريظة، فأدرك بعضهم العصر في الطريق، فقال

---

(١) النسائي – كتاب الغسل والتيمم – باب التيمم لمن يجد الماء بعد الصلاة ج١/٢١٣ .

(٢) والمراد أي سهم من الخير جمع فيه أجر الصلاتين راجع شرح النسائي ١/٢١٣ .

بعضهم: لا نصلي حتى نأتيها، وقال بعضهم: بل نصلي لم يرد منا ذلك فذكر ذلك للنبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ فلم يعنفْ واحداً منهم[1] .

وحاصل ما وقع في القصة ـ كما ذكر ابن حجر ـ أن بعض الصحابة حملوا النهي على حقيقته، ولم يبالوا بخروج الوقت؛ ترجيحاً للنهي الثاني على النهي الأول، وهو ترك تأخير الصلاة عن وقتها، واستدلوا بجواز التأخير لمن اشتغل بأمر الحرب، بنظير ما وقع في تلك الأيام بالخندق، فقد تقدم حديث جابر المصرح بأنهم صلوا العصر بعدما غربت الشمس وذلك لشغلهم بأمر الحرب، فجوزوا أن يكون ذلك عاماً في كل شغل يتعلق بأمر الحرب، ولا سيما والزمان زمان التشريع. والبعض الآخر، حملوا النهي على غير الحقيقة، وأنه كناية عن الحث والاستعجال والإسراع إلى بني قريظة "[2] .

كما نقل ابن حجر ـ أيضاً ـ تعقيب ابن القيم على هذه القصة فقال:

وقال ابن القيم في الهدى ما حاصله:

كل من الفريقين مأجور بقصده، إلا أن من صلى حاز الفضيلتين:

امتثال الأمر في الإسراع، وامتثال الأمر في المحافظة على الوقت، ولا سيما ما في هذه الصلاة بعينها من الحث على المحافظة عليها، وأن من فاتته حبط عمله، وإنما لم يعنف الذين أخروها لقيام عذرهم في التمسك بظاهر الأمر، ولأنهم اجتهدوا فأخروا لامتثالهم الأمر، لكنهم لم

---

(١) صحيح البخارى – كتاب المغازى – باب مرجع النبى – ﷺ – من الأحزاب .

(٢) فتح البارى لابن حجر ج ٤٧٣/٧ ط دار الريان للتراث ١٩٨٧م .

يصلوا إلى أن يكون اجتهادهم أصوب من اجتهاد الطائفة الأخرى)١.هـ [١] .

ويفسر النووي سبب اختلاف الصحابة فيقول:

ولما اختلاف الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ في المبادرة بالصلاة عند ضيق وقتها وتأخيرها، فسببه أن أدلة الشرع تعارضت عندهم بأن الصلاة مأمور بها في الوقت، مع أن المفهوم من قول النبي صلى الله عليه وسلم ـ (لا يصلين أحد الظهر أو العصر إلا في بني قريظة) المبادرة بالذهاب إليهم، وألا يشتغل عنه بشيء، لا أن تأخير الصلاة مقصود في نفسه، من حيث إنه تأخير، فأخذ بعض الصحابة بهذا المفهوم نظراً إلى المعنى لا إلى اللفظ، فصلوا حيث خافوا فوت الوقت، وأخذ آخرون بظاهر اللفظ وحقيقته فأخروها، ولم يعنف النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ واحداً من الفريقين، لأنهم مجتهدون [٢] .

وما من شك في أن كلاً من الفريقين (من صلى ومن لم يصل) ما كان له أن يقدم على ما فعل، لولا أنه استشعر طمأنينة قلبه لما توجه إليه، إذ لا يتصور أن يفعل أحد من الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ شيئاً وهو غير مطمئن إليه.

---

(١) السابق ج٧ /٤٧٤ ،وراجع زاد المعاد لابن القيم جـ٢/٧٢ المطبعة المصرية ومكتبتها .

(٢) صحيح مسلم بشرح النووى – باب المبادرة بالغزو وتقديم أهم الأمرين المتعارضين ج١٢/٩٨ – الطبعة الأولى ١٩٣٠م .

٤-ومن ذلك ما روي عن عمر ــ رضي الله عنه ــ في المرأة التي غاب عنها زوجها، وبلغه أنه يتحدث عنها، فبعث إليها من يعظها، ويذكرها ويوعدها، إن عادت، فمخضت، فولدت غلاماً، فصوت ثم مات، فشاور أصحابه في ذلك فقالوا:

والله ما نرى عليك شيئاً، ما أردت بهذا إلا الخير، وعليٌ حاضر فقال: ما ترى يا أبا الحسن ؟.

فقال: قد قال هؤلاء، فإن يك هذا جهد رأيهم، فقد قضوا ما عليهم، وإن كانوا قاربوك فقد غشوك.

أما الإثم فأرجو أن يضعه الله عنك بنيتك، وما يعلم منك.

وأما الغلام، فقد والله غرمت.

فقال له: أنت والله صدقتني، أقسمت عليك، لا تجلس حتى تقسمها على بني أبيك، يريد بقوله: بني أبيك أي بني عدي بن كعب رهط عمر ــ رضي الله عنه [1] .

فلم يطمئن عمر إذن إلى حكم أصحابه، ودعاه ذلك إلى عرض الأمر على الإمام عليّ ــ كرم الله وجهه ــ فأفتى فيه بحكم آخر، واستشعر عمر في حكمه الطمأنينة، ومن ثم قاله له:

أنت والله صدقتي.

وما كان عمر ليعرض المسألة على عليٍّ، لولا أنه لم يستشعر الطمأنينة في الحكم الذي حكم به أصحابه.

---

(١) روضة الناظر لابن قدامة ٤٢٣/٢ نشر دار الفكر العربى ٠

٥-ومن ذلك رجوع عمر – رضي الله عنه – عن القول بالتشريك، وذلك في مسألة: امرأة ماتت وتركت زوجاً وأماً وأخوين لأم أو أختين أو أخاً وأختاً وأخوين شقيقين.

فقد كان عمر – رضي الله عنه – كما يقول السرخسي – ينفي التشريك، ثم رجع إلى القول به، لأنه روى أن الإخوة الأشقاء سألوا عمر – رضي الله عنه – عن هذه المسألة فأفتى بنفي التشريك، كما كان يقو له أولاً فقالوا: هب أن أبانا كان حماراً، ألسنا من أم واحدة، فقال عمر – رضي الله عنه – : صدقتم ورجع إلى القول بالتشريك. وهو المعنى الفقهي، فإن استحقاق الميراث باعتبار القرب والإدلاء، وقد استوفوا في الإدلاء إلى الميت بالأم، ويرجح الإخوة لأب وأم بالإدلاء إليه بالأب فإن كانوا لا يتقدمون بهذه الزيادة، فلا أقل من أن يستووا بهم..)[1] .

فقد رجع عمر – رضي الله عنه – إذن عن القول بعدم التشريك (**إشراك الإخوة الأشقاء مع الإخوة الأم**) إلى القول به، وما كان رجوعه ذلك إلا لأنه استشعر طمأنينة القلب في القول الثاني، بخلاف القول الأول.

٦-كذلك لم يقبل عمر – رضي الله عنه – خبر فاطمة بنت قيس التي قالت: إن الرسول – صلى الله عليه وسلم – لم يجعل

---

(١) المبسوط للسرخسى ج٢٩/١٥٤-١٥٥ – دار الكتب العلمية – بيروت – الطبعة الأولى .

لها سكنى ولا نفقة، وقال: لا ندع كتاب ربنا، وسنة نبينا – صلى الله عليه وسلم – بقول امرأة لا ندري أصابت أم أخطأت[1] أصدقت أم كذبت ، حفظت أم نسيت ، سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول : للمطلقة الثلاث النفقة والسكنى ما دامت فى العدة.

* * *

ومن كل هذه الوقائع، يتجلى ضرورة (استفتاء) القلب، فيما يعرض على الإنسان من أحكام أو وقائع، ينبغي (التثبت) منها، أو مراجعتها قبل العمل بها. ولا شك أن استشعار (الطمأنينة) أو (الإثم) نحو أمر ما يكون سبباً قوياً للعمل به أو الإعراض عنه.

* *

---

(١) المبسوط ج٥/٢٠١ – وتفسير القرطبى ط الشعب ٦٦٤٦ .

الفصل الثانى

ضوابط تتعلق بالمستفتى

الضابط الأول : أن يشتبه الأمر عليه

الضابط الثانى : أن تختلف عليه إجابات المفتين

الضابط الثالث : ألا يجد من يفتيه

الضابط الرابع : أن يطمئن قلبه لما أخذ به من الفتوى

الضابط الخامس : ألا يقصد به التحلل من الأحكام الشرعية

الضابط الأول

أن يشتبه الأمر عليه

١-تعريف الاشتباه:

الاشتباه مصدر: اشتبه، يقال: اشتبه الشيئان وتشابها: أشبه كل واحد منهما الآخر. والمشتبهات من الأمور: المشكلات، والشبهة اسم من الاشتباه وهو الالتباس. واشتبه عليه الأمر: اختلط والتبس[١] .

أما في الاصطلاح فقد عرف الجرجاني الشبهة بأنها: ما لم يتيقن كونه حراماً أو حلالاً[٢] .

وقال السيوطي: الشبهة ما جهل تحليله على الحقيقة، وتحريمه على الحقيقة[٣] . وقال الكمال بن الهمام: الشبهة ما يشبه الثابت، وليس بثابت، ولا بد من الظن لتحقق الاشتباه[٤] .

ويرى الغزالي أن الشبهة هي ما اشتبه علينا أمره، بأن تعارض لنا فيه اعتقادان صدرا عن سببين مقتضيين للاعتقادين[٥] .

فالشبهة إذن تقابل اليقين، سواء أريد بها الجهل أو الظن أو الشك أو غير ذلك من الأسباب التي تجعل الأمر (**مشتبهاً**) أي غير واضح.

---

(١) لسان العرب مادة : (شبه) .

(٢) التعريفات ص ١١٠ ط الحلبى .

(٣) الأشباه والنظائر . للسيوطى .

(٤) فتح القدير ج٥/٢٤٩ – ط الحلبى الأولى ١٩٧٠م – والأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٤٢ – دار الفكر .

(٥) إحياء علوم الدين ج٢/٩١ ط دار القلم – بيروت .

وقد جعل الحديث النبوي الشبهة، قسيمة للحلال والحرام، وذلك فيما رواه النعمان بن بشير أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال: (الحلال بين، والحرام بين، وبينهما أمور مشتبهات، لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات، استبرأ لعرضه ودينه، ومن وقع في الشبهات كراعٍ يرعى حول الحمى يوشك أن يواقعه ..)[1] .

فهذا الحديث ـ كما يقول الغزالي ـ نص في إثبات الأقسام الثلاثة (الحلال والحرام والشبهة) ، والمشكل منها القسم المتوسط الذي لا يعرفه كثير من الناس، وهو الشبهة[2] .

ويفهم من قوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ (كثير من الناس) أن معرفة حكمها ممكن للقليل من الناس، وهم المجتهدون، فالشبهة تكون في حق غيرهم ممن لا يظهر له ترجيح أحد الدليلين، أو معرفة الراجح من أقوال العلماء، وما كان على هذا الحال، لا يقال:إنه من الحلال اليقين، ولا من الحرام اليقين والمتبين هو ما لا إشكال فيه[3] . وهذا أيضاً ما ذهب إليه النووي حيث ذكر أن المشتبهات ما ليست بواضحة الحل ولا الحرمة، فلهذا لا يعرفها كثير من الناس، ولا يعلمون حكمها، أما العلماء فيعرفون حكمها بنص أو قياس أو استصحاب أو غير ذلك، ويفصل ذلك بقوله:

---

(١) صحيح البخارى – كتاب الإيمان – باب فضل من استبرأ لدينه .

(٢) إحياء علوم الدين ج٢/٩٠ ط دار القلم – بيروت .

(٣) السابق ٢/٩٠ .

فإذا تردد الشيء بين الحل والحرمة، ولم يكن فيه نص، ولا إجماع، اجتهد فيه المجتهد فألحقه بأحدهما، بالدليل الشرعي، فإذا ألحقه به صار حلالاً • وقد يكون دليله غير خال عن الاحتمال البين فيكون الورع تركه ويكون داخلا في قوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ فمن اتقى الشبهات، فقد استبرأ لعرضه ودينه . وما لم يظهر للمجتهد فيه شيء، وهو مشتبه، فهل يؤخذ بحله أم بحرمته أم يتوقف. فيه ثلاثة مذاهب، حكاها القاضي عياض وغيره والظاهر أنها مخرجة على الخلاف المذكور فى الأشياء قبل ورود الشرع وفيه أربعة مذاهب الأصح أنه لا يحكم بحل ولا حرمة ولا إباحة ولا غيرها لأن التكليف عند أهل الحق لا يثبت إلا بالشرع ، والثانى أن حكمها التحريم والثالث الإباحة والرابع التوقف والله أعلم [1] •

وحاصل ما سبق:

١-أن الشبهة تطلق على ما ليس حلالاً خالصاً أو حراماً خالصاً لمشابهته لكل واحد من الأمرين.

٢-أن الأمور المشتبهة يعرف المجتهدون حكمها، بأحد طرق الاجتهاد، بخلاف غير المجتهدين.

٣-عند استمرار حالة (الاشتباه) يكون من الورع ترك الأمر محل الاشتباه عملاً بقوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ (فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لعرضه ودينه).

---

(١) شرح صحيح مسلم للنووى ، جـ١١/٢٧-٢٨ •

٢- أسباب الوقوع في الاشتباه :

يقع الاشتباه لسبب من الأسباب الآتية:

أ - الشـــــك :

وهو نقيض اليقين، يقال شك في الأمر، وتشكك إذا تردد فيه بين شيئين، سواء استوى طرفاه أو رجح أحدهما على الآخر، وهـذا هـو معناه عند الفقهاء [١] .

ومن ذلك إن تيقن الطهارة وشك في الحد أو تيقن الحدث وشـك في الطهارة ، فهو ما تيقن منهما .

قال ابن قدامة : يعني إذا علم أنه توضأ أو شك : هل أحدث أو لا ؟ بنى على أنه متطهر ، وإن كان محدثاً فشك : هل توضـأ أم لا ؟ فهو محدث ، يبنى في الحالتين على ما عمله في الشك ، ويلغى الشك ، وبهذا قال النورى وأهل العراق والأوزاعى والشافعى وسائر أهل العلم فيما علمنا ..

ولا فرق بين أن يغلب على ظنه أحدهما أو يتسـاوى الأمـران عنده ، لأن غلبة الظن ، إذا لم تكن مضبوطة بضابط شرعى لا يلتفـت إليها "[٢] .

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى جـ١/١٩١ تحقيق محمد تامر وحافظ عاشور - دار السلام - الطبعة الأولى ١٩٩٨م .

(٢) المغنى لابن قدامة ١/١٩٦-١٩٧ ط دار الوفاء بالمنصورة د٠ت وشرح فتح القدير ١/٥٤ ط البابى الحلبى - الطبعة الأولى ١٩٧٠م .

أما إذا تيقن الطهارة والحدث معاً واشتبه عليه الأمر، فلم يعلم الأخير منهما والأسبق، فيعمل بضد ما قبلهما، فإن كان قبل ذلك محدثاً فهو الآن متطهر، لأنه تيقن الطهارة، بعد ذلك الحدث، وشك في انتقاضها؛ لأنه لا يدري هل الحدث الثاني قبلها أو بعدها.

وإن كان متطهراً، وكان يعتاد التجديد فهو الآن محدث، لأنه متيقن حدثاً بعد تلك الطهارة، وشك في زواله، لأنه لا يدري هل الطهارة الثانية متأخرة عنه أم لا ؟[1].

- ومن ذلك أيضاً ما لو شك الصائم في غروب الشمس، فإنه لا يصح له أن يفطر مع الشك، لأن الأصل بقاء النهار، ولو أفطر وهو شاك ولم يتبين الحال بعد ذلك فعليه القضاء اتفاقاً[2].

- وإن أكل شاكاً فى طلوع الفجر ولم يتبين الأمر ، فليس عليه قضاء، وله الأكل حتى يتيقن طلوع الفجر ، نص عليه أحمد ، وهو قول ابن عباس وعطاء والأوزاعى والشافعى وأصحاب الرأى.

وقال مالك : يجب القضاء ، لأن الأصل بقاء الصوم فى ذمته ، فلا يسقط بالشك ، ولأنه أكل شاكاً فى النهار والليل ، فلزمه القضاء ، كما أكل فى غروب الشمس)[3].

---

(١) المغنى ١/١٩٧.

(٢) السابق ٣/١٣٦.

(٣) السابق ٣/١٣٦.

- وإن أكل شاكاً فى غروب الشمس ، ولم يتبين ، فعليه القضاء لأن الأصل بقاء النهار . وإن كان حين الأكل ظانا أن الشمس قد غربت أو أن الفجر لم يطلع ، ثم شك بعد الأكل ولم يتبين ، فلا قضاء عليه ، لأنه لو يوجد يقين أزال ذلك الظن الذى بنى عليه[1] .

- وعلى هذا ، فإذا وقع المكلف فى الشك ، فلم يدر بأى الأمرين يأخذ ، فإنه يعمل بما تيقن عنده ، ويلغى الشك ، إذ ما بنى على اليقين لا يزول بالشك ، وإذا لم يتيقن من أحدهما استأنف الحكم .

ولذلك نقل القرافى فى الذخيرة **(عن الجواهر لسحنون)** :

- الشك فى الحدث بعد الطهارة ، فى حق غير الموسوس ، يوجب الوضوء ، وكذلك إذا شك فى الطهارة والحدث جميعاً . أو تيقنهما جميعاً ، وشك فى المتقدم ، أو تيقن الحدث وشك فى الطهارة أو بعضها وعلم تأخرها أو شك فيه ، أو علم تقدمها وشك فى طروء الحدث[2] .

ب الجهل:

والمراد به عدم العلم.

- وذلك كالجهل باتجاه القبلة، فقد نص الفقهاء على أن من اشتبهت عليه جهة القبلة، ولم يكن عالماً بها، سأل من بحضرته ممن يعلمها من أهل المكان. وحد الحضرة أن يكون بحيث لو صاح به سمعه.

---

(1) المغنى ١٣٧/٣ .

(2) الذخيرة للقرافى ٢١٧/١-٢١٨ تحقيق محمد بوجبره - دار الغرب الإسلامى - بيروت الطبعة الأولى ١٩٩٤م .

- فإذا تحـــرى بنفسه وصلى دون سؤال، وتبين له بعد ذلك أنه لـــم يصب القبلة، أعاد الصلاة، لعدم إجراء التحري مع القـــدرة علـــى الاستخبار لأن التحري دون الاستخبار، إذ الخبر ملزم له ولغيره، بينما التحري ملزم له دون غيره، فلا يصار إلى الأدنى مع إمكان الأعلى.

- أما إذا لم يكن بحضرته أحد يرجع إليه في ذلك، أو كان وسأله ولم يجبه، أو لم يدله، ثم تحرى، فإن صلاته تصح، حتى لو تبين لـــه بعد ذلك أنه أخطأ، لما روى عن عامر بن ربيعة أنه قال: كنا مع رســـول الله – صلى الله عليه وسلم ــ في ليلة مظلمة، فلم نـــدرِ أين القبلة فصلى كل رجل منا على حالـــه ــ أي قبالتـــه ــ فلمـــا أصبحنا ذكرنا ذلك لرسول الله – صلى الله عليه وســـلم ــ نـــزل قول الله سبحانه: ﴿ فأينما تولوا فثم وجه الله ﴾ البقرة :١١٥

- ولأن العمل بالدليل الظاهر إقامة للواجب بقدر الوســـع، وإقامـــة الظن مقام اليقين لتعذره.

- ولما روى عن علي ــ رضي الله عنه ــ أن قبلة المتحري جهـــة قصده إن تحرى ، ثم قبل الصلاة أخبره عدلان من أهل الجهة أن القبلة إلى جهة أخرى، أخذ بقولهما ولا عبرة بالتحري.

ج - النسيـــان :

- ومن ذلك أن المرأة إذا نسيت عادة حيضها، واشتبه الأمر عليهـــا بالنسبة للحيض والطهر، بأن لم تعلم عدد أيام حيضها المعتـــادة ،

ولا مكان هذه الأيام من الشهر، فإنها تتحرى وتمضى على أكبر رأيها.

- فإن أدى بها التحري إلى الطهر أعطيت حكم الطاهرات، وإن أدى بها إلى الحيض، أعطيت حكمه.
- وإن تـرددت، ولم يغلب على ظنها شيء، فهي المحيرة، وتسمى المضللة أو المختلطة .

وقد اختلف الفقهاء فى حكمها كما ذكر ابن قدامه :

- فالخرقى ذهب إلى أنها تجلس فى كل شهر ستة أيـام أو سـبعة يكون ذلك حيضها ثم تغتسل ، وهى فيما بعـد ذلـك مستحاضـة تصوم وتصلى وتطوف .
- وعن أحمد : أنها تجلس أقل الحيض ، ثم إن كانت تعرف شهرها وهو مخالف للشهر المعروف ، جلست ذلك من شهرها ، وإن لـم تعرف شهرها جلست من الشهر المعروف ، لأنه الغالب .
- وقال الشافعى فى الناسية لهما : لا حيض لها بيقـين ، وجميـع زمنها مشكوك فيه ، تغتسل لكل صلاة وتصـلى وتصـوم ، ولا يأتيها زوجها . وله قول أخر إنها تجلس بيقـين ، وقـال بعـض أصحابه : الأول أصح ، لأن هذه لها أيام معروفـة ، ولا يمكـن ردها إلى غيرها ، فجميع زمنها مشكوك فيه[١] .

---

(١) المغنى ٣٢١/١ .

- وعلى هذا فالمتحيرة لا يحكم لها بشئ من الطهر أو الحيض على التعيين ، بل تأخذ بالأحوط فى حق الأحكام ، فتجتنب ما تجتنبه الحائض من القراءة والمس ودخول المسجد وقربان الزوج ، وتغتسل لكل صلاة فتصلى به الفرض والوتر ، وتقرأ ما تجوز به الصلاة فقط .. وإن حجت تطوف طواف الزيارة لأنه ركن ثم تعيده بعد عشرة أيام .. وتصوم شهر رمضان[(١)] .
- وهي التي ترى الدم يوماً أو أياماً، والطهر يوماً أو أياماً، حتى لا يحصل لها طهر كامل، فإنها تلفق (تجمع) أيام الدم، فتعدها حتى يكمل لها مقدار أكثر الحيض (وهو ١٥ يوماً) وتلغي أيام الطهر التي بينها، فلا تعدها، فما زاد عن مدة أكثر الحيض يكون استحاضة، وتغتسل في كل يوم لا ترى فيه الدم، رجاء أن يكون طهراً كاملاً، وتكون حائضاً في كل يوم ترى فيه الدم، وتجتنب ما تجتنبه الحائض.

د - الاختلاط :

ويقصد به اختلاط الحلال بالحرام وصعوبة التمييز بينهما، ومن ذلك:

- اختلاط الأواني التي فيها ماء طاهر بالأواني التي فيها ماء نجس، واشتبه الأمر، بحيث لا يمكن التمييز بينها، فهنا يسقط استعمال الماء، ويجب التيمم عند الحنفية والحنابلة، وهو قول سحنون من المالكية، لأن أحدهما نجس يقيناً، والآخر طاهر يقيناً، ولكن عجز عن استعماله لعدم علمه، فيصار إلى البدل.

---

(١) فتح القدير ١٧٥/١ .

- إذا اشتبهت عليه ثياب نجسة بثياب طاهرة، وتعذر التمييز بينهـــا، ولم يجد ما يطهر به هذه الثياب، واحتاج إلـــى الصـــلاة : فعنـــد الحنفية، وهو المشهور عند المالكية، ومـــذهب الشـــافعية، خلافـــاً للمزني، أن يتحرى بينها ويصلي بما غلب على ظنـــه طهارتـــه. وقال أبو ثور والمزني: لا يصلي في شيء منها كالأواني وإنمـــا يتحرى ــ عند من قال بذلك ــ إذا لم يجد ثوباً طـــاهراً، أو مـــا يطهر به ما اشتبه عليه من الثياب، وإذا تحرى فلم يترجح أحدهما على الآخر صلى في أحدهما.

- والقائلون بالتحري هنا قالوا: لأنه لا خلف للثوب في ستر العورة، بخلاف الاشتباه في الأواني، لأن التطهر بالماء له خلـــف وهـــو التيمم[1] .

- ومن ذلك اختلاط أموال حرام بأموال حلال، ولا يعلم أيها الحلال وأيها الحرام، فلا يحرم أخذ هذه الأموال، إلا إذا وجدت قرينة تدل على أن مالاً معيناً من الحرام، فعندئذٍ لا يجوز أخذه، فإذا لم توجد علامة تدل على أنه من الحرام، فتركه ورع، وأخذه حلال لا يفسق به آكله[2] .

٣- طرق إزالة الاشتبـــاه :

إذا وقع المكلف في الاشتباه، فإن عليه أن يسلك إحدى الطـــرق الآتية لإزالة الاشتباه الذي وقع فيه.

---

(١) حاشية الدسوقى ٧٩/١ ط البابى الحلبى – القاهرة – نهاية المحتاج ١٦١/٢ .

(٢) إحياء علوم الدين ١٠٤/٢ .

أولاً: التحري:

ويقصد به طلب الشيء بغالب الرأي، عند تعذر الوقوف على حقيقته[1] ، وهـذا ما يسع المكلف عمله، عندما يفتقد الدليل الذي يبني عليه الحكم، أو يعجز عن الوصول إلى اليقين فيه.

فالتحري ـ إذن ـ هو نوع من الاجتهاد في التوصل إلى الحكم الشرعي، وقد يكون بدليل، وقد يكون من غير دليل فيعتمد المكلف على شهادة القلب لإثبات أمر ما أو نفيه.

وجعل التحري، وسيلة لإثبات الحكم الشرعي، عند فقد الدليل، أمر جائز ومشروع، ثبتت مشروعيته بالقرآن والسنة والمعقول:

أما القرآن فقوله تعالى: ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات، فامتحنوهن، الله أعلم بإيمانهن، فإن علمتموهن مؤمنات، فلا ترجعوهن إلى الكفار ﴾[2] .

وهذا الأمر لا يكون إلا بالتحري وغالب الرأي، لأن معرفة الإيمان من عدمه، يحتاج إلى بينات وأدلة، بعضها ظاهر وبعضها خفي، لأن الإيمان من أعمال القلوب وهي مما يخفى حالها.

كما ورد بذاته في القرآن الكريم : ﴿ فأولئك تحروا رشداً ﴾[3].
أي ابتغوا أو طلبوا الأمر السليم.

---

(١) التعريفات ص٤٦ .
(٢) الممتحنة ١٠ .
(٣) الجن /١٤ .

وأمـــا السنـــة فقولـــه ــ صلى الله عليه وسلم ــ للرجليـــن اللذيـــن اختصمـــا في المواريث: (اذهبا فاقتسما ثم توخيـــا الحـــق ، واستسهما، ثم ليحلِل كل واحد منكما صاحبه)[1] .

وقوله: إذا شك أحدكم في صلاته فليتحر الذى يرى أنه الصواب فيتمه [2] .

وقوله : اتقوا فراسة المؤمن فإنه ينظر بنور الله ..[3] .

وأما المعقول، فإن الاجتهاد في الأحكام الشرعية جائز للعمل به، وذلك عمل بغالب الرأي ثم جعل مدركاً من مدارك أحكام الشـــرع وإن كان لا يثبت به ابتداء، فكذلك التحري مدرك من مدارك التوصل إلـــى أداء العبادات، وإن كانت العبادة لا تثبت به ابتداء .

وقد جعل التحري سبيلاً لإدراك الأحكام الشرعية في مواضـــع كثيرة:

أ – ففي باب الصلاة (معرفة القبلة):

لا خلاف بين الفقهاء في أن المصلي، إذا كـــان قـــادراً علـــى استقبال القبلة، وكـــان بمكة، وفي حال مشاهدة الكعبة ومعاينته لهـــا أن عليه التوجه إلى عين الكعبة، ومقابلة ذاتها[1] .

---

(١) مسند أحمد – كتاب باقى مسند الأنصار – بـــاب حـــديث أم ســـلمة زوج النبـــى ﷺ حديث رقم ٢٥٤٩٥ .

(٢) سنن النسائى – كتاب السهو – باب التحرى .

(٣) سنن الترمذى – كتاب تفسير القرآن – باب ومن سورة الحجر .

أما إذا كان غائباً عنها، فقد اختلفوا في لزوم التوجه إلى عين الكعبة من عدمه فذهب الحنفية إلى أنه يكفيه استقبال جهة الكعبة باجتهاد، وليس عليه إصابة العين، وهو الأظهر عند المالكية، وهو قول للشافعي[٢] .

والأظهر عند الشافعية، وهو قول للمالكية، ورواية عند الحنابلة أنه تلزمه إصابة العين.[٣] ولا يجوز الاجتهاد عند جمهور الفقهاء، مع وجود محاريب الصحابة، وكذلك محاريب المسلمين التي تكررت الصلوات إليها[٤].

جاء فى المجموع : إذا لم يعرف الغائب عن أرض مكة القبلة ، ولم يجد محرابًا ، ولا من يخبره ، لزمه الاجتهاد فى القبلة ويستقبل ما أدى إليه اجتهاده ..

ولو ترك القادر على الاجتهاد ، الاجتهاد ، وقلد مجهتدًا لم تصح صلاته وإن صادف القبلة ، لأنه ترك وظيفته فى الاستقبال فلم تصح صلاته ، كما لو صلى بغير تقليد ولا اجتهاد وصادف ، فإنه لا يصح بالاتفاق وسواء ضاق الوقت أم لم يضق)[٥] .

---

(١) بداية المجتهد ١٤٦/١ لابن رشد تحقيق رضوان جامع – مكتبة الإيمان – الطبعة الأولى ١٩٩٧م والمغنى ٤٣٩/١ .

(٢) بداية المجتهد ١٤٦/١ .

(٣) المجموع ١٩٥/٣ .

(٤) السابق ٢٠١/٣ .

(٥) السابق : ٣/ ٢٠٢-٢٠٣ .

وإذا لم يعرف القبلة ، وكان ممن لا يتأتى منه التعلم لعدم أهليته أو لم يجد من يتعلم منه ، وضاق الوقت ، أو كان أعمى فغرضهم التقليد، وهو قول الغير المستند إلى اجتهاد ..

وإذا لم يجد من فرضه التقليد من يقلده ، وجب عليه أن يصلى لحرمة الوقت على حسب حاله ، وتلزمه الإعادة لأنه عذر نادر)[1] .

وفي باب الصلاة أيضاً:

إذا شك المصلي في الصلاة، فلم يدر كم صلى :

فعند الحنفية: إن كان يعرض له الشك كثيراً في الصلاة، وكان له رأي تحرى وبنى على أكبر رأيه. لقوله عليه الصلاة والسلام: (من شك في الصلاة فليتحر الصواب)[2] .

وعند المالكية: يبني على اليقين وهو الأقل ، ولا يجزيه التحرى[3] .

وعند الشافعية: (أنه إذا شك في أثناء الصلاة فعليه الأخذ بالأقل ويسجد للسهو)[4] .

ولو شك بعد السلام فقولان عندهم:

أحدهما : لم يلزمه شئ لأن الظاهر أنه أداها على التمام فلا يضره الشك الطارئ بعده .

---

(١) السابق ٢١٠/٣ .

(٢) فتح القدير ١٥٨/١-٥١٩ والحديث متفق عليه .

(٣) بداية المجتهد ٢٥٨/١ .

(٤) المجموع ٣٩/٤ .

الثاني : لو اعتبرنا حكم الشك بعدها شق ذلك وضاق فلم يعتبر [1] .

أما الحنابلة: فيفرقون بين الإمام والمنفرد في المشهور من مذهبهم، فمن كان إماماً وشك، فلم يدر كم صلى، تحرى وبنى على غالب ظنه. وأما المنفرد فيبني على اليقين (**الأقل**) . وفي رواية يبني على غالب ظنه كالإمام، هذا إذا كان له رأي.

أما إذا استوى عنده الأمران بنى على اليقين إماماً كان أو منفرداً، وأتى بما بقي من صلاته ، وسجد للسهو قبل السلام[2] .

ب – في باب الزكاة

يلزم التحري لمعرفة حال من يدفع له الزكاة، فإن كان في أكثر رأيه أنه فقير دفع إليه، فإذا ظهر أنه فقير أو لم يظهر من حاله شيء جاز بالاتفاق، وإن ظهر أنه كان غنياً، فكذلك في قول أبي حنيفة ومحمد، وهو قول أبي يوسف الأول، وفي قوله الآخر تلزمه الإعادة، وهو قول للشافعي .

وعند المالكية: إن دفع الزكاة باجتهاد لغير مستحق في الواقع كغني، أو كافر مع ظنه أنه مستحق لم تجزه .

أما عند الشافعية والحنابلة فروايتان: إحداهما:يجزئه، والأخرى:لا يجزئه[3] .

---

(١) السابق ٤/٤٤ .

(٢) المغنى ٢/١٦-١٨ .

(٣) المجموع للنووى جـ٦ ط/٢٢٤ – الذخيرة ٣/١٥١ .

ج – فى باب الأطعمة : ولو أخبره عدل بأن هذا اللحم مذبوح طبقاً للشريعة الإسلامية، وأخبره آخر أنه ليس كذلك، فإن عليه أن يتحرى، فإن ظهر ترجيح حكم به، وإن لم يظهر ترجيح ، وجب التوقف حتى يثبت أحد الأمرين .

ثانياً: الأخذ بالقرائن :

القرينة لغة : مأخوذة من قرن الشي بالشئ ، أى شده إليه ووصله به وتأتى المقارنة بمعنى المرافقة والمصاحبة ومنه ما يطلق على الزوجة قرينة وعلى الزوج قرين [١] .

وفى الاضطلاح : أمر يشير إلى المطلوب[٢] .

أما مجلة الأحكام العدلية، فقد عرفتها بأنها: الأمارة البالغة حد اليقين[٣] .

وقد بين ابن فرحون – في التبصرة (نقلاً عن ابن العربي) أهمية الأخذ بالقرائن فقال: " على الناظر أن يلحظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت فما ترجح منها قضى بجانب الترجيح، وهى قوة التهمة، ولا خلاف في الحكم بها، وقد جرى العمل في مسائل اتفقت عليها الطوائف الأربعة، وبعضها قال بها المالكية خاصة "[٤] .

---

(١) لسان العرب مادة قرن – المعجم الوسيط ٢/٧٣٠ .

(٢) التعريفات للجرجانى ص١٥٢ .

(٣) مادة رقم ١٧٤١ .

(٤) تبصرة الحكام ٢/٩٧ .

- والقرينة مشروعة لقوله تعالى: : ﴿ **وجاءوا على قميصه بدم كذب** ﴾ [1] .

- قال القرطبي في تفسيره لهذه الآية :

- قال علماؤنا رحمة الله عليهم : لما أرادوا أن يجعلوا الدم علامة صدقهم، قرن الله بهذه العلامة علامة تعارضها، وهي سلامة القميص من التنييب، إذ لا يمكن افتراس الذئب ليوسف وهو لابس القميص، ويسلم القميص من التخريق وأجمعوا على أن يعقوب استدل على كذبهم بصحة القميص، وقد استدل العلماء بهذه الآية فى إعمال الأمارات في مسائل كثيرة من الفقه[2] .

- كما استدلوا بقوله تعالى: ﴿ **وشهد شاهد من أهلها، إن كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين، وإن كان قميصه قد من دبر فكذبت وهو من الصادقين** ﴾[3]. على جواز إثبات الحكم بالعلامة، إذ أثبتوا بذلك كذب امرأة العزيز فيما نسبته ليوسف عليه السلام.

- ومن ذلك قوله عليه الصلاة والسلام (**البكر تستأمر وإذنها صماتها**) ، فجعل صماتها قرينة دالة على الرضا[4] .

---

(١) سورة يوسف ١٨ .

(٢) القرطبى ص٣٣٧٩ .

(٣) سورة يوسف : ٢٦ ، ٢٧ .

(٤) رواه مسلم وأبو داود والنسائى والترمذى وابن ماجه (نيل الأوطار ٦/١٢٠) .

- وقد سار على الأخذ بالقرائن في الحكم الصـــحابة رضـــوان الله عليهم ، ومن ذلك :

- ما حكم به عمر وابن مسعود وعثمان ــ ولا يعلم لهم مخـــالف ــ بوجوب الحد على من وجدت فيه رائحة الخمر أو قاءها، وذلـــك اعتماداً على القرينة الظاهرة، وهو مذهب مالك[1].

- ومنه ما قضى به عمر برجم المرأة إذا ظهر لها حمل، ولا زوج لها، وقد قال بذلك مالك وأحمد اعتماداً على القرينة الظاهرة[2] .

ومما ذكره العلماء في جعل القرينة أساساً لبناء الحكم الشرعي ما يأتي:

١- المعاطاة فى المحقرات قائمة مقام الإيجاب والقبول لمن جلس فى السوق للبيع والشراء ، لأنها دالة على الرضا بالمعاوضـــة دلالة صريح الألفاظ وكذلك الطائف بالمحقرات[3] .

٢- التوكيل فى البيع المطلق ، فإنه يتقيد بثمن المثل وغالب نقد بلد البيع تنزيلاً للغلبة منزلة صريح اللفظ[4] .

(١) تبصرة الحكام ٢/ ٩٧ والطرق الحكمية لابن القيم ص٦ وما بعدها – تحقيق محمـــد حامد الفقى – مطبعة السنة المحمدية – ومنهج عمر بن الخطاب فى التشريع لأستاذنا الدكتور / محمد بلتاجى ص٥٧٠ .

(٢) السابق ٩٧/٢ .

(٣) قواعد الأحكام لعز الدين بن عبد السلام ج١٣٧/٢ – دار الجيل ١٩٨٠ .

(٤) قواعد الأحكام ج١٢٦/٢ .

٣- يجوز دفع اللقطة لواصف عفاصها ووكائها، اعتماداً على مجرد القرينة[١] .

٤- يعرف رضا البكر بالزواج بصماتها، فصمتها قرينة على الرضا ، إذ لو كرهت لصرحت بالمنع ، إذ لا تستحى من المنع استحياؤها من الإذن[٢] .

٥- إذا أرخى الستر على الزوجة، وخلا بها، قال أصحابنا، إذا طلقها وقال إنه لم يمسسها، وادعت هي الوطء، صدقت، وكان لها الصداق كاملاً[٣].

٦- إذا تنازع الزوجان في متاع البيت، فما كان يصلح للرجال فهو للرجال وما كان من متاع النساء فهو للنساء ، وما استقام أن يكون بين الرجال والنساء فهو بينهما اعتماداً على قرينة الحال[٤] .

٧- صدقة التطوع يكفى فيها المناولة ، لأن قرينة حال الفقير تشهد على أنها صدقة[٥] .

وعلى الرغم من اتفاق الفقهاء على إعمال القرائن، إلا أنهم اختلفوا في مدى العمل بها، فذهب المالكية والحنابلة إلى العمل بها

---

(١) قواعد الأحكام ج٢/١٣٨ – وتفسير القرطبى ٣٣٦٥ .

(٢) قواعد الأحكام ٢/١٣٧ .

(٣) المجموع جـ٢٢/٥٣٤ .

(٤) تفسير القرطبى ٣٤٠٣ وقواعد الأحكام ٢/٥٤ والقواعد لابن رجب ص٣٥١ .

(٥) قواعد الأحكام ج٢/١٣٧ .

بإطلاق، أما الحنفية والشافعية فقد عملوا بالقرائن في حــدود ضــيقة، ويعتدون بالقرينة الحسية والحالية، وبالقرينة القاطعة، وهذا ما ذكره كل من ابن نجيم والمزني بالإضافة إلى أنهم يعملون القرنية في خصــوص حقوق العباد، ولا يعملونها في القصاص والحدود[1] .

وعليه، فإن المكلف إذا وقع في الاشتباه، فإنه يخرج منه بترجيح أحد الجوانب على الآخر، اعتماداً على القرينة الدالة عليه إن وجدت .

ثالثاً: الأخــذ بالاحتيــاط :

مما يعتمد عليه المكلف ـ في إزالة الاشتباه الذي وقــع لــه ـ الأخذ بالاحتياط.

ويقصد بذلك الأخذ ـ في الأمور ـ بالأحزم والأوثــق، كمــا يقصد به الاحتراز من الخطأ واتقائه[2] .

وهو بهذا يختلف عن الورع، الذي يقصد به اجتناب الشــبهات خوفاً من الوقوع في المحرمات.

وقد بنى الفقهاء كثيراً من الأحكام الفقهية على أســاس الأخــذ بالأحوط، ومن القواعد الفقهية في ذلك: تغليب الحــرام عنــد اجتمــاع الحرام والحلال، كما ذكر الأصوليون ـ في باب تعارض الأدلة ـ أنه إذا تعارض دليلان أحدهما يقتضي التحريم، والآخر يقتضي غيره مــن

---

(١) حجية القرائن فى الشريعة الإسلامية – عرفان حسن غرايزه ص٥٣ وما بعــدها – دار عمار – عمان الطبعة الأولى ١٩٨٩ .

(٢) لسان العرب مادة حوط – ط دار المعارف .

الأحكام (الوجوب) أو (الاستحباب) ترجح الدليل المقتضي للتحـريم على ما يقتضي غيره من الأحكام أخذاً بالأحوط [1] .

ومن الأمثلة التي ذكرها الفقهاء فى هذا الشأن :

١- أن المرأة المعقود عليها، إذا اختلى بها زوجهـا، فإنهـا تعتـد احتياطاً، لأن الخلوة مثار الشبهة، وهذا محافظة على الأعراض بالأنساب[2] .

٢- من شك هل غسل فى الوضوء ثلاثاً أو اثنين ، فإنه يأتى بالثالثة احتياطاً للمندوب[3] .

٣- من فاتته صلاة، من يوم، فنسيها، يجب عليه قضاء الصـلوات الخمس من ذلك اليوم، ليخرج من عهدة المنسية يقيناً ، وليتوسل بالأربع إلى تحصيل الواجبة[4] .

٤- إذا نسيت المستحاضة أيامها، فإنه يجب عليها التطهر لكل صلاة أو لوقت كل صلاة ، (لتبرأ عما عليها بيقين) لأنها إن كانـت حائضا فلا طهارة عليها ، وإن كانت قد طهرت مـن الحـيض فوظيفتها الغسل وقد أتت به [5] .

---

(١) الإحكام للآمدى ج٤ /٤٧٨-٤٧٩ – قواعد الأحكام ج٢/١٧-٢٥ ط دار الجبل .

(٢) القواعد لابن رجب ٣٥٨ والمغنى ج٦ / ٧٢٤ .

(٣) قواعد الأحكام ج٢/٢٤ .

(٤) السابق ج٢/١٩ – وفواتح الرحموت ٢/١٨٢ .

(٥) السابق ج٢/٢١ .

٥- ومن الأخذ بالأحوط عدم الاستكثار من المكروه أو المباح لأن من استكثر من المكروه اجترأ على الحرام، ومن استكثر من المباح اجترأ على المكروه، وقد يحمل اعتياد تعاطي المكروه، وهو المنهي عنه غير المحرم، على ارتكاب المنهي عنه المحرم إذا كان من جنسه.

ويؤيد ذلك ما جاء في رواية ابن حبان (اجعلوا بينكم وبين الحرام سترة من الحلال، من فعل ذلك استبرأ لعرضه ودينه ، ومن أرتع فيه كان إلى جنب الحمى يوشك أن يقع فيه)[١] .

والمعنى أن الحلال حيث يخشى أن يؤول فعله مطلقاً إلى مكروه أو محرم ينبغي اجتنابه، كالإكثار مثلاً من الطيبات، فإنه يحوج إلى كثرة الاكتساب الموقع في أخذ مالا يستحق أو يفضي إلى بطر النفس[٢] .

قال ابن حجر:

ولا يخفى أن المستكثر من المكروه، تصير فيه جرأة على ارتكاب المنهي في الجملة أو يحمله اعتياده ارتكاب المنهي غير المحرم على ارتكاب المنهي المحرم، إذا كان من جنسه، أو يكون ذلك لشبهة ، وهو أن من تعاطى ما نهي عنه يصير مظلم القلب، لفقدان نور الورع، فيقع في الحرام، ولو لم يختر الوقوع فيه)[٣] .

---

(١) صحيح ابن حبان ، كتاب الرقائق باب الورع والتوكل .

(٢) فتح البارى ١/١٥٥ .

(٣) السابق ١/١٥٥ .

لكن الأخذ بالأحوط، ربما أدى إلى إيجاب ما ليس بواجـب أصـلاً ومن ثم ذكر الأصوليون أنه ليس كل ما كان أحوط يجب ، بل إنما هو فيما ثبت وجوبه من قبل، فيجب فيه ما تخرج به عن العهدة يقينـاً[١] ، كالصلاة المنسية أو كان الوجـوب فيه هو الأصل ثم عرض ما يوجب الشك، كصوم الثلاثين مـن شهر رمضـان، فـإن الوجوب فيه هـو الأصل، وعروض عارض الغمام لا يمنعه، فيجب احتياطاً، لا كصـوم الشك، فلا يثبت الوجوب للاحتياط فـي مثـل صـوم الشـك، لأن الوجـوب فيه ليس هو الأصل، ولا هو ثابت يقيناً[٢] .

رابعاً: استصحاب الأصل :

- الاستصحاب ــ كما عرفه الأصوليون ــ هو الحكم بثبوت أمـر في الزمان الثاني بناءً على ثبوته في الزمان الأول حتـى يقـوم الدليل على التغيير[٣] .

- فإذا حصل العلم بوجود أمر، ثم طرأ شك في عدمه، فإنه يحكـم ببقائه بطريق استصحاب الوجود، وإذا حصل العلم بعدم أمر، ثم طرأ شك في وجوده، فإنه يحكـم باسـتمرار العـدم بطريـق استصحاب ذلك العدم.

---

(١) كمن نسى صلاة ولا يذكر ما هى فإنه يصلى الصلوات الخمس .

(٢) فواتح الرحموت جـ٢/١٨٢ .

(٣) الإحكام للآمدى جـ٤/٣٦٧ وما بعدها والمستصفى للغزالى ص٢٣١ وإرشاد الفحول للشوكانى ٢٣٧ وأصول التشريع الإسلامى للشيخ علـى حسـب الله ص٢٠٧ – ط. دار المعارف ١٩٨٢ .

- وقد اختلف علماء الأصول في العمل بالاستصحاب، فذهب أكثر العلماء إلى أن الاستصحاب حجة شرعية، فيحكم ببقاء الذي كان ثابتاً في الماضي ما دام لم يقم دليل على الرفع أو التغيير، فيبقى الأمر الثابت في الماضي ثابتاً في الحال بطريق الاستصحاب ، وذهب بعض العلماء، ومنهم أكثر الحنفية إلى أن الاستصحاب ليس دليلاً على بقاء ما كان على ما كان إلى وجود الرافع أو المغير، بل لا بد من دليل يدل عليه، فالحكم كما يحتاج إلى دليل ابتداءً يحتاج إلى دليل دواماً وبقاء .

- ومن يتأمل الاستصحاب يجد أنه ليس ـ في ذاته ـ دليلاً يثبت حكماً جديداً، وإنما هو آلية من آليات الاجتهاد، حيث يستمر به الحكم الثابت من دليله الذي دل عليه، سواء في النفي أو الإثبات، ولهذا قال الفقهاء: إنه آخر مدار الفتوى، وعليه ثبتت القواعد الفقهية الآتية: الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يقوم الدليل على خلافه، وما ثبت باليقين لا يزول بالشك ، وبتطبيق القواعد السابقة، فإن من علم أنه متوضئ، ثم شك في طروء الحدث، فإنه يحكم بطهارته وبقاء وضوئه، ما لم يثبت خلاف ذلك، لأن الطهارة الثابتة بيقين لا يحكم بزوالها بالشك ، ومن شغلت ذمته بالدين، ثم مات وشككنا في سداد الدين، فإن الدين باق، لأنه ثبت بيقين، وسداده أمر مشكوك فيه، والشك لا يقوي على رفع اليقين.

وبناءً على ما سبق:

فإذا وقع المكلف في الاشتباه، فإنه يعمل بالاستصحاب، وهو الرجوع إلى أصل الأمر، فلو أخبره عدل بنجاسة الماء، وأخبره آخر بطهارته، فإنه يعمل بالأصل، وهو الطهارة، لأن الأصل في الماء الطهارة، وهذا أمر مستيقن، والشك في نجاستها أمر عارض، واليقين لا يزول بالشك.

الضابط الثاني

أن تختلف عليه إجابات المفتين

إن سأل المستفتي أكثر من مفت، فاتفقت أجوبتهم، فعليه العمل بما اتفقوا عليه، إن اطمأن إلى فتواهم..

أما إذا اختلفت إجاباتهم، فماذا يفعل ؟

للفقهاء في هذه المسألة رأيان:

الأول : أن المستفتي له الخيار (الاختيار) بينهم، يسأل منهم من شاء، ويعمل بقوله، ولا يجب عليه أن يجتهد في أعيانهم ليعلم أفضلهم علماً فيسأله، بل له أن يسأل الأفضل إن شاء وإن شاء سأل المفضول مع وجود الفاضل[1] .

الثاني: أنه ليس مخيراً بين أقوالهم، يأخذ بما شاء، ويترك ما شاء بل عليه العمل بنوع من الترجيح، الذي يكون بالنظر إلى أحوال المفتين أنفسهم حيث يأخذ بقول الأفضل والأعلم منهم أو بالنظر إلى آرائهم وفتاويهم، حيث يأخذ بالأخف من القولين أو يأخذ بالأشد منهما، احتياطاً[2] ، أو يأخذ بالأشد فيما كان من حقوق العباد، وبالأشد فيما كان من حق الله تعالى[3] .

---

(١) المستصفى ص٥٢٠ – والإحكام للآمدى ج٤/٤٥٧ .

(٢) إعلام الموقعين ج٤/٢٦٤ .

(٣) المستصفى ٥٢٠ – والمجموع للنووى ج ١/٩٥-٩٧ .

وقد استند أصحاب الرأي الأول إلى ما يأتي:

١-احتجوا بعموم قول الله تعالى: ﴿ فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون ﴾[1] .

٢-أن الأولين كانوا يسألون الصحابة مع وجود أفاضلهم وأكابرهم ويمكنهم من سؤالهم[2] .

٣-أن الواجب في حق العامي (المستفتي) هو التقليد، وهو حاصل بتقليده لأي المفتين شاء[3] .

أما أصحاب الرأي الثاني فقد استندوا في القول بعدم التخيير إلى أنه يؤول إلى اتباع الهوى وما تشتهيه الأنفس، (فيعمل بما يشاء من الوجوه والأقوال حيث رأى القول وفق إرادته وغرضه عمل به، فإرادته وغرضه هو المعيار وبها الترجيح، وهذا حرام باتفاق الأمة)[4] .

وإذ قد رفض هؤلاء مبدأ الاختيار (بلا ترجيح) فقد آثروا (الاختيار) المبني على قواعد يرجح بها المستفتي قولاً على آخر، وفتوى على أخرى. ومن هذه القواعد التي يستعين بها المستفتي:

---

(١) الأنبياء ٧ .

(٢) المستصفى ٥٢٠ – والإحكام للآمدى ج٤/٤٦٨ .

(٣) إعلام الموقعين ج٤/٢٦٤ .

(٤) إعلام الموقعين ج٤/٢١١ .

١- الترجيـــح بالأفضليـــة :

قال الغزالي: الترجيح بالأعلمية واجب، لأن الخطأ ممكن بالغفلة عن دليل قاطع، وبالحكم قبل تمام الاجتهاد، واستفراغ الوسع، والغلـط أبعد عن الأعلم لا محالة [١] .

وقال ابن القيم:

(يجب عليه أن يتحرى ويبحث عن الراجح بحسبه، فيعمل كما يعمل عند اختلاف الطريقين أو الطبيبين أو المشيرين)[٢] .

لكن تحديد (الأفضل) من العلماء، لاتباع فتواه، وترك فتــوى (المفضول) ليس أمراً سهلاً، إذ ما هي المقاييس الدقيقة لتحديد الأفضل من سواه ؟

إن كان المقياس هو (العلم) فالعامي لا يستطيع أن يفاضل بين العلماء على أساسه؛ لأنه ليس من أهل الاجتهـاد والنظــر، ولا يعلــم الأدلة، ولا كيفية الاستنباط، ولا غيره من أدوات (التــرجيح) حتــى يتسنى له القول بأن عالماً ما أفضل من غيره .

ثم ألا يؤدي ذلك ــ عند البحث في أحوال المفتين ــ إلى اتبــاع أقوال الرجال، والتعصب لهم.

وإن كان المقياس هو (الورع) فهناك كثير ممــا يخفــى مــن أحوال الناس، ومن ثم لا يكون الحكم عليهم، بما ظهر منهم، عــادلاً أو

---

(١) المستصفى للغزالى ص٥٢١ – الإحكام للآمدى جـ٤ /٤٥٧-٤٥٨ .

(٢) إعلام الموقعين ج٤/٢٦٤ .

دقيقاً، كما لا يلزم أن يكون الورع دليلاً على العلم، بل إنه – عند المفاضلة بينهما – يقدم الأعلم على الأورع.

وقد روى عن الإمام مالك بن أنس قوله :

لقد أدركت بالمدينة أقواماً لو استسقى بهم القطر لسقوا، وقد سمعوا من العلم والحديث شيئاً كثيراً، وما أخذت عن واحد منهم، وذلك أنهم كانوا قد ألزموا أنفسهم خوف الله والزهد، وهذا الشأن – الفتيا والعلم – يحتاج إلى رجل معه تقى وورع، وصيانة وإتقان وعلم وفهم .. فأما زهد بلا إتقان ولا معرفة فلا ينتفع به ، وليس هو بحجة ولا يحمل عنهم العلم)[1] .

وإن كان المقياس هو (الشهرة) و (التسامع) بين الناس، فليس هذا أيضاً مقياساً لتعيين الأفضل من العلماء، فقد يكون الأقل شهرة أكثر علماً، والعكس صحيح، وهذا مشاهد في زماننا .

٢- الترجيح بالأخذ بالأخف – أو بالأثقل – من القولين:

وهذا القول لا دليل على صحته، لأنه ليس مقياساً صحيحاً مطرداً كما أنه يؤدي – في النهاية – إلى الأخذ بما تهواه النفس، وتلفيق مذهب خاص يقوم على ما في المذاهب من تخفيفات، وهذا غير جائز؛ لما يفضي إليه من ترك العمل بالعديد من الأحكام الشرعية .

---

(١) إسعاف المبطأ عن بحوث مختارة فى السنة لأستاذ الدكتور محمد بلتاجى ص٥٠ .

أما الأخذ بالأثقل، فلا دليل كذلك على صحته، كما أنه معارض بكثير من النصوص الشرعية التي تدعوا إلى التيسير ورفـــع الحـــرج والبعد عن التكلف والإعنات.

ومن ثم لا يجـــوز الترجيح بالأخف أو بالأثقل مطلقاً، وإنما لكل ما يقتضيه، وما هو أولى به .

حكى عن بعض علماء الحنابلة قولهم:

(الأولى أن من بلى بوسواس أو شك أو قنوط، فـــالأولى أخـــذه بالأخف والإباحة والرخص، لئلا يزداد ما به ويخرج عن الشرع، ومن كان قليل الدين، كثير التساهل، أخذ بالأثقل والعزيمة، لئلا يزداد ما به، فيخرج إلى الإباحة)(١) .

والذي يبدو لي في ذلك كله:

هو أن المستفتي (العامي) ، إذا عرض له أمر ما، يريد معرفة حكم الشارع فيه، فإن طريقه إلى معرفة الحكم هو سؤال أهل العلم، فإن اتفقت آراؤهم، عمل بفتواهم، وإن اختلفت، فلا يخلو حال المســـتفتي ــ عندئذٍ ــ من أمرين:

الأول : أن يكون عاجزاً عن الترجيح.

الثاني : أن يكون قادراً على الترجيح.

فإن كان المستفتي في حاله (عجز) عن التـــرجيح بـــين آراء المفتين، فإن له أن يتخير واحداً منها، لا يلزمه إلا ذلك، فهذا مـــا فـــي

(١) البحر المحيط لأبي حيان ٦/٣٢٢-٣٢٣ .

وسعه، ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها، وفرض العامي التقليد وهو حاصل بتقليده لأي المفتين شاء. وهذا ما صرح به الغزالي والجصاص ، وذهب إليه كذلك صاحب المعيار .

أما الغزالي فقد قال:

إذا لم يكن فى البلدة إلا مفت واحد ، وجب على العامى مراجعته، وإن كانوا جماعة ، فله أن يسأل من شاء ولا يلزمه مراجعة الأعلم كما فعل فى زمان الصحابة إذ سأل العوام الفاضل والمفضول)[1] .

وأما الجصاص فقال:

إذا ابتلى العامي الذي ليس من أهل الاجتهاد بنازلة، فعليه مساءلة أهل العلم عنها، وذلك لقول الله تعالى﴿ **فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون** ﴾. وقال تعالى﴿ **فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون** ﴾.

فأمر من لا يعلم، بقبول قول أهل العلم فيما كان من أمر دينهم من النوازل وعلى ذلك نصت الأمة من لدن الصدر الأول، ثم التابعين، إلى يومنا هذا.

ويدل على ذلك أيضاً: أن العامي، لا يخلو، عند بلواه بالحادثة من أن يكون مأموراً بإهمال أمرها، وترك المسألة عنها، وترك أمره على ما كان عليه قبل حدوثها، وأن يتعلم حتى يصير فى حدود من

---

(١) المستصفى ٥٢٠ .

يجوز له الاجتهاد، ثم يمضي بما يؤديه إليه اجتهاده، أو يسأل غيره من أهل العلم بذلك ثم يعمل على فتياه، ويلزمه قبولها منه.

وغير جائز أن يقال: إن عليه أن يتعلم الأصول، وطرق الاجتهاد والمقاييس، حتى يصير في حد من يجوز له الاستنباط، لأن ذلك ليس في وسعه، وعسى أن ينفذ عمره قبل بلوغ هذه الحالة[1] .

وأما صاحب المعيار فقال :

أما من فيه فضل الاجتهاد فله أن يختار لنفسه ، ومن لم يكن فيه فضل الاختيار ، قلّد رجلا يقوى فى نفسه ، فاختيار الرجل كاختيار القول)[2] .

أما إذا كان المستفتي (قادراً) على الترجيح، وكان في وسعه (الاجتهاد في التمييز بين الرجال) ، فلا يجوز له أن يختار من آرائهم وفتاويهم إلا بعد أن يجتهد في معرفة حالهم، فيأخذ برأي الأفضل والأعلم في ظنه، وأوثقهم في نفسه، إذ عليه الاحتياط لدينه.

وغير جائز ــ كما قرر الجصاص بحق ــ إذا أمكنه الاحتياط أن يعدل عنه فيقلد بغير اجتهاد منه؛ إذ كان له هذا الضرب من الاجتهاد، ألا ترى: أنه إذا دفع إلى أحد الأمرين، في سلوك أحد طريقين أنه يجتهد رأيه، في الإقدام على سلوك أقربهم إلى السلامة عنده،

---

(١) الجصاص .

(٢) المعيار المعرب للونشريسى ٤١/١٠ – دار الغرب الإسلامى – بيروت ١٩٨١م .

وأبعدهما من العطب، لأنه يمكنه هذا الضرب من الاجتهاد، وكذلك في تدبير الحرب ومكابدة العدو[1] .

وقال الغزالي :

"من مرض له طفل وهو ليس بطبيب فسقاه دواء برأيه كان متعديا مقصرًا ضامنًا ، ولو راجع طبيبًا لم يكن مقصرًا ، فإن كان فى البلد طبيبان فاختلفا فى الدواء فخالف الأفضل عد مقصرا . ويعلم أفضل الطبيبين : بتواتر الأخبار ، وبإذعان المفضول له ، وبتقديمه بأمارات تفيد غلبة الظن ، فكذلك فى حق العلماء يعلم الأفضل بالتسامع وبالقرائن دون البحث عن نفس العلم ، والعامى أهل له فلا ينبغى أن يخالف الظن بالتشهى" [2] .

وكذلك ذهب ابن القيم وصاحب المحصول إلى أن عليه الترجيح بالأمارات فإن الحق والباطل لا يستويان في الفطر السليمة.

يقول الرازى فى المحصول :

اتفقوا على أنه لا يجوز له الاستفتاء إلا إذا غلب على ظنه أن من يفتيه من أهل الاجتهاد ومن أهل الورع وذلك إنما يكون إذا رآه منتصبا للفتوى بمشهد الخلق ، ويرى اجتماع المسلمين على سؤاله ، واتفقوا على أنه لا يجوز للعامى أن يسأل من يظنه غير عالم

(١) السابق .

(٢) المستصفى ص٥٢١ .

ولا متدين ، وإنما وجب عليه ذلك لأنه بمنزلة نظر المجتهد في الأمارات[1] .

وفي الحالتين: القدرة على الترجيح بين الفتاوي المختلفة أو العجز عن ذلك، لزم المستفتي أن (يتحرى) الحق، ويسلك للوصول إليه، ما في وسعه، وليعلم أنه كلما أخلص في طلب الحق وابتغاه وحده، كان أقرب إلى توفيق الله وهدايته لقوله تعالى: ﴿ **والذين جاهدوا فينا، لنهدينهم سبلنا، وإن الله لمع المحسنين** ﴾[2] .

والمراد – كما ذكره القرطبي في تفسيره عن ابن عبّاس رضي الله عنهما – والذين جاهدوا في طاعتنا، لنهدينهم سبل ثوابنا[3] .

فالبحث والتحري عن الحق إذن هو نوع من الجهاد، يثاب فاعله، بأن يهديه الله تعالى – على سبيل التأكيد – إلى طريق الرشاد.

وبالإضافة إلى ما سبق، فإنه عندما يبذل أقصى جهده في التعرف على الحق، يصطحب المقياس الدقيق الذي وضعه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – للمستفتين وهو (استفت قلبك وإن أفتاك المفتون). فهذا المقياس هو أفضل ما يعول عليه عند طلب الحق بكل

---

(١) المحصول في علم الأصول للرازي جـ٦/١١٢ .
تحقيق دُ. طه جابر العلواني . نشر جامعة الإمام محمد بن سعود – الرياض – السعودية .

(٢) العنكبوت : ٦٩ .

(٣) القرطبي ٥٠٨١ .

طريق متاح له، وهو أمر يختلف عن الحكـــم بـــالهوى أو بالأثقـــل أو بالأخف؛ لأنه لا يرجع فيه إلا إلى اطمئنان قلب المؤمن وهو لا يطمئن إلا إذا بذل صاحبه أقصى ما يستطيعه من جهد.

* *

الضابط الثالث

ألا يجد المستفتي من يفتيه

إذا لم يجد المستفتي من يفتيه (وذلك يتحقق في الأمور الظنية والفروع الفقهية، وليس فيما هو معلوم من الدين بالضرورة الذي لا يسع أحداً جهله، ككون الظهر أربعاً وكون الزنا حراماً وغير ذلك)، فإن علماء الأصول قد سلكوا مسلكين:

الأول: أن التكليف يسقط عن المستفتي، إذا لم يكن له به علم إلا من جهة اجتهاد معتبر، ولا من جهة تقليد، والدليل على ذلك أمور:

أحدهما : أنه إذا كان المجتهد يسقط عنه التكليف، عند تعارض الأدلة عليه، على الصحيح، فالمقلد عند فقد العلم بالعمل اللازم عليه أحق وأولى.

الثاني: أن حقيقة هذه المسألة راجعة إلى العمل قبل تعلق الخطاب، والأصل في الأعمال قبل ورود الشرائع، سقوط التكليف؛ إذ لا حكم قبل العلم بالحكم.

الثالث : أنه لو كان مكلفاً بالعمل لكان من تكليف ما لا يطاق، إذ هو التكليف بما لا يعلم، ولا سبيل له إلى الوصول إليه، وذلك عين المحال.

وإلى هذا ذهب الشاطبي والنووي[١] .

---

(١) الموافقات ج٤/١٧٢ ط دار الفكر – بيروت – المجموع شرح المهذب ١/٩٩ .

الثاني: أن التكليف لا يسقط عنه، فإذا نزلت بالعامي نازلة، وهو في مكان، لا يجد من يسأله عن حكمها، فالصواب أنه يجب عليه أن يتقي الله ما استطاع، ويتحرى الحق بجهده ومعرفة مثله، وقد نصب الله تعالى على الحق أمارات كثيرة، ولم يسو الله سبحانه وتعالى بين ما يحبه وما يسخطه من كل وجه، بحيث لا يتميز هذا من هذا ؟ ولا بد أن تكون الفطر السليمة مائلة إلى الحق، مؤثرة له، ولا بد أن يقوم لها عليه بعض الأمارات المرجحة، ولو بمنام أو بإلهام. فإن قدر ارتفاع ذلك كله، وعدمت في حقه جميع الأمارات، فهنا يسقط التكليف عنه في حكم النازلة، ويصير بالنسبة إليها كمن لم تبلغه الدعوة، وإن كان مكلفاً بالنسبة إلى غيره، فأحكام التكليف تتفاوت بحسب التمكن من العلم والقدرة) وإلى هذا ذهب ابن القيم [١] .

والراجح – فيما يبدو لي – هو القول بعدم سقوط التكليف، عند فقد المفتي، للأسباب الآتية:

١- أن الله تعالى أمر بكل خير، ونهى عن كل شر، وذلك أمر تعرفه الفطر السليمة قبل الشرائع .

٢- إن عدم وجود (المفتي) لا يعفي المسلم من البحث عن الحكم وتحري الحق بجهده، وعلى قدر وسعه، إذ هو مأمور بتقوى الله ما استطاع، وقد نصب الله تعالى على الحق أمارات كثيرة، ولم يسو بين ما يحبه وما يسخطه من كل وجه في نظر العقول –

(١) إعلام الموقعين ج٤/٢١٩ .

كما قرر ابن القيم بحق ــ ولا بد أن يكون في الفطرة السليمة ميل إلى الحق.

٣- وعلى فرض أن العامي (**أخطأ**) في إصابة الحق، بعد أن يبذل ما في وسعه، فإنه ــ في النهاية ــ مأجور على اجتهاده، إذ لا يسعه إلا ذلك. أما إصابة عين الحق، فهذا مما لم يكلف به، عامياً كان أو غير عامي.

وقد سبق أن ذكرنا أن الصحابة كان منهم من يجتهد، وهو بعيد عن النبي ــ صلى الله عليه وسلم ــ ثم يعرض اجتهاده بعد ذلك عليه، فإما أن يقره أو يعد له.

٤- ويتصور هذا الافتراض (**أنه لا يجد من يستفتيه**) في موضع لا يجد فيه العامي من يستفتيه، أو يجد صعوبة في الوصول إليه لسؤاله، لكن ذلك اليوم، لم يعد قائماً، إذ بوسع من يعرض له أمر لا يجد فيه من يستفتيه أن يستعين بالوسائل الحديثة، كالهاتف والانترنت، لكي يعرف الجواب الصحيح عما عرض له، بالإضافة إلى تعدد الجهات التي هي مظنة لمعرفة الحكم الشرعي.

٥- وفي كل ما سبق، يكون المكلف، مستصحباً للمعيار الذاتي الذي وضعه الرسول ــ صلى الله عليه وسلم ــ وهو (**استفتاء القلب**) والعمل بما يطمئن إليه من الأحكام وترك ما لا يطمئن إليه.

* *

الضابط الرابع

أن يطمئن قلبه لما أخذ به من الفتوى

والمراد بهذا الضابط أن العمل بالفتوى يتوقف على شعور المستفتي بطمأنينة قلبه لها أو عدم طمأنينته، فإذا لم يطمئن قلبه إليها، فهو غير ملزم بالعمل بها، وإنما له أن يسأل مرة ثانية وثالثة حتى تحصل له هذه الطمأنينة.

وهذا ما نبه إليه علماء الأصول:

قال ابن القيم:

المستفتي لا تخلصه فتوى المفتي من الله، إذا كان يعلم أن الأمر في الباطن بخلاف ما أفتاه، كما لا ينفعه قضاء القاضي بذلك، لحديث: (من قضيت له بحق أخيه شيئاً بقوله، فإنما أقطع له قطعة من النار، فلا يأخذها)[١] .

والمفتي والقاضي في هذا سواء، ولا يظن المستفتي أن مجرد فتوى الفقيه تبيح له ما سأل عنه، سواء تردد أو حاك في صدره لعلمه بالحال في الباطن، أو لشكه فيه، أو لجهله به، أو لعلمه بجهل المفتي، أو بمحاباته له في فتواه، أو لأنه معروف بالفتوى بالحيل والرخص المخالفة للسنة، أو غير ذلك من الأسباب المانعة من الثقة بفتواه، وسكون النفس إليها.

---

(١) صحيح البخارى – كتاب الشهادات – باب من أقام البينة بعد اليمين .

فإن كان عدم الثقة والطمأنينة لأجل المفتي، يسأل ثانياً وثالثاً، حتى تحصل له الطمأنينة، فإن لم يجد، فلا يكلف الله نفساً إلا وسعها. والواجب تقوى الله (بحسب الاستطاعة) [1] .

ويتعلق بهذا الضابط أمور هي:

أولاً : لا بد من التفرقة بين ما ورد فيه نص، وما لم يرد فيه نص:

ووجه التفرقة بينهما أن ما ورد فيه نص شرعي ــ من كتاب أو سنة ــ لا يتوقف العمل به على الشعور بطمأنينة القلب؛ لأن المكلف في هذه الحالة ملزم بالعمل بما جاء في النصوص الشرعية، وينبغي عليه أن يتلقاها بانشراح صدر ورضا؛ إذ العمل بها من مقتضى الإيمان والطاعة، لقوله تعالى: **﴿ وما كان لمؤمن ولا مؤمنة، إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم ﴾** [2].

وقوله تعالى:

﴿ فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم، ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما ﴾ [3] .

أما ما لم يرد فيه نص عن الله ورسوله، ولا عمن يقتدى بقوله من الصحابة وسلف الأمة، فيرجع فيه إلى ما حاك في صدره، فإن اطمأن إليه قبله، وإن لم يطمئن لم يقبله.

---

(١) إعلام الموقعين ج٤/٢٥٤ .

(٢) الأحزاب : ٣٦ .

(٣) النساء : ٦٥ .

ثانياً: إن ما يقع في الصدر من ضيق وحرج وعدم انشراح، لا يعول عليه في ذاته، لاحتمال أن يكون ذلك بسبب مخالفة هوى النفس، وإنما يضاف إلى ذلك أن يكون الأمر الذي أحدث هذه الحالة، (مستنكراً عند الناس بحيث ينكرونه عند اطلاعهم عليه، وهذا أعلى مراتب الإثم عند الاشتباه، وهو ما استنكر الناس فاعله وغير فاعله) ومن هذا المعنى قول ابن مسعود :

(ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن وما رآه المؤمنون قبيحاً فهو عند الله قبيح[1] . وعليه كما قال ابن رجب :- (فإذا كان مع المفتي به دليل شرعي، فالواجب على المستفتي الرجوع إليه، وإن لم ينشرح له صدره، وهذا كالرخص الشرعية مثل الفطر في السفر والمرض، وقصر الصلاة، ونحو ذلك، مما لا ينشرح به صدر كثير من الجهال فهذا لا عبرة به . وقد كان النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ أحياناً يأمر أصحابه بما لا ينشرح به صدر بعضهم، فيمتنعون من فعله، فيغضب من ذلك، كما أمرهم بفسخ الحج إلى العمرة، فكرهه من كرهه منهم، وكما أمرهم بنحر هديهم والتحلل من عمرة الحديبية فكرهوه، وكرهوا مقاضاته لقريش على أن يرجع من عامه، وعلى أن من أتاه منهم يرده إليهم)[2] .

وبالجملة فما ورد به نص فليس للمؤمن إلا طاعة الله ورسوله ...

---

(١) التقرير والتحبير لابن أمير الحاج ج٣/٣٥٢ - دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الثانية ١٩٨٣م .

(٢) السابق ج٣/٣٥٢ .

وأما ما ليس فيه نص عن الله ورسوله ، ولا عمن يقتدى بقوله من الصحابه وسلف الأمة ، فإذا وقع فى نفس المؤمن المطمئن قلبه بالإيمان المنشرح صدره بنور المعرفة واليقين منه شئ ، وحاك فى صدره لشبهة موجودة ولم يجد من يفتى فيه بالرخصة إلا من يخبر عن رأيه وهو ممن لا يؤمن بعلمه وبدينه ، بل هو معروف باتباع الهوى ، فهنايرجع المؤمن إلى ما حاك فى صدره ، وإن أفتاه المفتون ، وقد نص الإمام أحمد على مثل هذا)[1] .

ثالثاً : إن ما يحيك في الصدر يعتبر إثماً من ناحيتين:

الأولى : المستفتي بنفسه.

والثانية : المفتي.

فالمستفتي إذا كان ممن يتقي الله، وينشرح صدره بالإيمان، فإنه يشعر بالضيق والحرج أو الإثم، إذا عرض عليه أمر مستقبح أو مستنكر عند مجموع الناس، إذا اطلعوا عليه، لقوله ــ صلى الله عليه وسلم ــ **(الإثم، ما حاك في صدرك وخشيت أن يطلع عليه الناس)**[2] .

وأما المفتي، فإذا كان يفتي بمجرد الظن أو الميل إلى الهوى من غير دليل شرعي، فإنه ــ كذلك ــ يكون سبباً في الشعور بالإثم عند المستفتى ، ويكون ما يحيك في الصدر في هذه الحالة أولى بالعمل من قول المفتي الذي يتصف بهذه الصفات.

فالشعور بالإثم إما أن يحدث بسبب من المستفتي أو المفتي أو هما معاً.

---

(١) السابق ج٣/٣٥٣ .

(٢) صحيح مسلم باب تفسير البر والإثم ج١١٦/١١٠ ط دار الفكر .

الضابط الخامس

ألا يقصد به التحلل من الأحكام الشرعية

والمراد بهذا الضابط ألا يتخذ استفتاء القلب ذريعة إلى التحلل من ربقة الأحكام الشرعية، بأن يعمد المكلف إلى ترك بعض الأحكام والعمل بغيرها، مما يظن أنه أخف وأولى، دون سبب شرعي يوجب ذلك، ومن ثم يؤدي به ذلك إلى الترخص والتلاعب بالدين.

ولا بد أن نفرق ــ هنا ــ بين الرخص الشرعية، الثابتة بالكتاب والسنة، والرخص الثابتة بالاجتهاد في المذاهب الفقهية، فالأولى، لا بأس في تتبعها والعمل بها لقول النبي ــ صلى الله عليه وسلم- **(إن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يكره أن تؤتى معصيته)** [1] .

ولما روى عن عائشة – **رضى الله عنها** – أنها قالت ما خير رسول الله – **صلى الله عليه وسلم** – بين أمرين إلا أخذ أيسرهما ما لم يكن إثماً ..)[2] .

أما رخص المذاهب الاجتهادية، فقد اختلفت آراء الفقهاء في العمل بها بين المنع، والجواز بإطلاق، أو الجواز بشروط معينة، ولكل فريق دليله[3] .

---

(١) مسند أحمد – مسند المكثرين من الصحابة .

(٢) البخارى – كتاب المناقب – باب صفة النبى – صلى الله عليه وسلم .

(٣) التقرير والتحبير ج٣/٣٥٢ وراجع البحر المحيط للزركشى ج٦/٣٢٠-٣٢٢ ط وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت الطبعة الأولى ١٩٨٨ .

أما من قالوا بالمنع، فقد استندوا إلى أن قول كل إمـــام مســـتقل بآحاد الوقائع، فلا ضرورة إلى الانتقال إلا التشهي، ولمـــا فيـــه مـــن الترخص، والتلاعب بالدين، أو أن يكثر منه ذلك، ويجعل اتباع الرخص ديدنـــه.

وأما من قالوا بالجواز مطلقاً، فقد استندوا إلى أن الصحابة لـــم يوجبوا على العوام تعيين المجتهدين، لأن السبب ــ وهو أهلية المقلـــد للتقليد ــ عام بالنسبة إلى أقواله، وعدم أهلية المقلد مقتض لعموم هـــذا الجواب، ووجوب الاقتصار على مفت واحد، بخلاف سيرة الأولين.

وأما من قالوا: إنه يجوز بشروط، فقد ذكروا أن المكلف يجـــوز له الانتقال من حكم إلى غيره، بين المذاهب المختلفـــة إذا تحققـــت لـــه الشروط الآتية:

أولاً : ألا يجمع بينها (بين أحكام المـــذاهب) علـــى صـــورة تخالف الإجماع، كمن تزوج بغير صداق، ولا ولي، ولا شهود، فإن هذه الصورة لم يقل بها أحد.

ثانياً : إذا كان مذهب غير إمامه يقتضي تشديداً عليه أو أخـــذاً بالاحتياط: كما إذا حلف بالطلاق الثلاث على عدم فعل شيء، ثم فعلـــه ناسياً أو جاهلاً، أنه المحلوف عليه، وكان مذهب إمامـــه الـــذي يقلـــده يقتضي عدم الحنث بذلك، فأقام مع زوجته، عاملاً به، ثم تخـــرج منـــه (تركه) لقول من أوقع الطلاق في هذه الصورة، فإنه يستحب له الأخـــذ

بالاحتياط والتزام الحنث قطعا ، ولهذا قال الشافعى : إن القصر فى سفر جاوز ثلاثة أيام أفضل من الإتمام[1] .

ثالثاً: إذا رأى للقول المخالف لمذهب إمامه دليلاً صحيحاً من الحديث، ولم يجد في مذهب إمامه جواباً قوياً عنه، ولا معارضاً راجحاً عليه؛ إذ المكلف مأمور باتباع النبي ـ **صلى الله عليه وسلم** ـ فلا وجه لمنعه من تقليد من قال بذلك من المجتهدين، محافظة على مذهب التزم تقليده.

رابعاً: أن يقصد بذلك الرخصة فيما هو محتاج إليه، لحاجة لحقته، أو ضرورة أرهقته[2] .

خامسًا : أن ينشرح صدره للتقليد المذكور، وعدم اعتقاده لكونه متلاعباً بالدين ومتساهلاً فيه، ودليل هذا الشرط قوله ـ صلى الله عليه

---

(١) اليمين بالطلاق هو أن تصدر صيغة الطلاق فى صورة يمين مثل (على الطلاق لا أفعل كذا) وهو عند عدد كبير من الفقهاء فى معنى الطلاق المعلق على شرط ، فكأنه قال : إن لم أفعل كذا فالطلاق يلزمنى . ومن ثم فقد أوقعوه كما أوقعوا الطلاق المعلق على شرط .

والطلاق المعلق الذى فى معنى اليمين ، لا يقع به الطلاق ، طبقًا لرأى الإمام علىّ وشريح وعطاء والحكم بن عتيبة ، وداود وأصحابه ، وابن حزم الذى قال : (اليمين بالطلاق لا يلزم ، وسواء بر أو حنث ، لا يقع به طلاق ، ولا طلاق إلا كما أمر الله عز وجل ، ولا يمين إلا كما أمر الله عز وجل على لسان رسوله – صلى الله عليه وسلم – راجع هذه المسألة بتوسع فى (أحكام الأسرة) لأستاذنا الدكتور محمد بلتاجى الجزء الأول ص٥١٨ وما بعدها .

(٢) البحر المحيط ٦/٣٢٣ .

وسلم – (والإثم ما حاك في الصدر) فهذا تصريح بأن ما حـاك في النفس ففعله إثم[1] .

سادساً : ألا يكون قد شرع في العمل بأحد القولين، فإذا شـرع بالعمل به لزمه، وإلا فلا، حتى قالوا: إذا لم يكن الرجل فقيهاً، فاستفتى فقيها بحلال أو بحرام، ولم يعزم على ذلك، حتى أفتاه فقيه آخر بخلافه، فأخذ بقوله، وأمضاه، لم يجز له أن يترك ما أمضاه فيه ويرجع إلى ما أفتاه به الأول، لأنه لا يجوز له نقض ما أمضاه مجتهداً كان أو مقلـداً، لأن المقلد متعبد بالتقليد، كما أن المجتهد متعبـد بالاجتهاد[2] .

والراجح – فيما يبدو لي – هو القول الثاني، الذي يجيز الانتقال بين أقوال الفقهاء، بالشروط السابقة، لما يترتب على ذلـك مـن كـف الأهواء عن التلاعب بالدين والتفريط في الحقوق والواجبات.

أما القول بالمنع مطلقاً، أو بالجواز مطلقاً، فإما أن يوقع المكلف في المشقة، مع وجود سبب التخفيف، أو يدفعه إلى التلاعب بالأحكـام الشرعية والتفريط فيما يترتب عليه من واجبات نحو الإنسان أو نحو الله تعالى. وكلاهما مناقض لمقاصد الشريعة.

ونظراً لما يترتب على (تتبع) الرخص الاجتهادية من نتـائج ضارة، فقد ذهب كثير من العلماء إلى تفسيق من يفعل ذلك.

---

(١) البحر المحيط ٣٢٠/٦ وإرشاد الفحـول للشـوكانى ص٢٧٢ ، ط دار المعرفـة – بيروت .

(٢) إرشاد الفحول ٢٧٢ .

ذكر ابن عبد البر في كتابه بيان العلم عن سليمان التيمي أنه قال لخالد بن الحارث: إن أخذت برخصة كل عالم اجتمع فيك الشر كله، قال أبو عمر: هذا إجماع لا أعلم فيه خلافاً[1] .

ونقل ابن حزم أيضاً الإجماع على أن تتبع رخص المذاهب من غير استناد إلى دليل شرعي فسق لا يحل[2] .

هذا وقد عدد الشاطبى بعض مفاسد اتباع رخص المذاهب :

- يؤدى إلى اسقاط التكليف فى مسألة مختلف فيها ، لأن حاصل الأمر مع القول بالتخيير أن للمكلف أن يفعل إن شاء ، ويترك إن شاء وهو عين إسقاط التكليف .
- يؤدى إلى الاستهانة بالدين ، إذ يصير بهذا الاعتبار سيالاً لا ينضبط .
- يؤدى إلى انخرام قانون السياسة الشرعية بترك الانضباط إلى أمر معروف .
- يفضى إلى القول بتلفيق المذاهب على وجه يخرق إجماعهم[3] .

وقال ابن القيم :

ليس له أن يتتبع رخص المذاهب ، وأخذ غرضه من أى مذهب وجده فيه ، بل عليه اتباع الحق بحسب الإمكان"[1] .

---

(١) جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر ج٢/٩١-٩٢ – دار الفتح د٠ث – التقرير والتجبير ٣٥١/٦ ٠

(٢) الموافقات للشاطبى ج٤/٧٢-٧٣ – فتح العلى المالك لعليش ٧٧/١ ٠

(٣) الموافقات ج٤/٧٣ ، ٨٢ ٠

وقال الإمام أحمد :

لو أن رجلاً عمل بقول أهل الكوفة في النبيذ، وأهل المدينة في السماع، وأهل مكة في المتعة كان فاسقاً.

ودخل القاضي إسماعيل[2] ــ يوماً ــ على المعتضد العباسي، فرفع إليه الخليفة كتاباً، وطلب منه أن ينظر فيه، وقد جمع فيه صاحبه الرخص من زلل العلماء، فقال له القاضي المذكور، بعد أن تأمله:

مصنف هذا زنديق، فقال: ألم تصح هذه الأحاديث ؟ قلت : الأحاديث على ما رويت ، ولكن من أباح المسكر، لم يبح المتعة، ومن أباح المتعة لم يبح المسكر، وما من عالم إلا وله زلة، ومن جمع زلل العلماء، ثم أخذ بها ذهب دينه فأمر المعتضد بإحراق ذلك الكتاب[3] .

* * *

وبالإضافة إلى ما سبق، فإنه يتعلق بالأخذ بالرخص أمور:

الأول : حال المستفتي وقصده، فإذا غلب على المستفتي الورع، فإنه يجوز له الأخذ بالرخصة، بخلاف ما لو غلب عليه قلة الورع، والجرأة على الله تعالى، والاجتراء على المحرم.

---

(١) إعلام الموقعين ج٤/٢٦٣ .

(٢) هو اسماعيل بن اسحاق بن اسماعيل بن حماد الجهضمى الأزدى فقيه مالكى ت ٢٨٢هـ .

راجع الأعلام للزركلى جـ١/٣١٠ - دار العلم للملايين - بيروت - الطبعة الخامسة ، وتاريخ قضاة الأندلس ص٣٢ للنباهى المالقى - دار الآفاق الجديدة - بيروت الطبعة الخامسة ١٩٨٣م

(٣) إرشاد الفحول للشوكانى - ص٢٧٢ والبحر المحيط ٦/٣٢٦-٣٢٧ .

كذلك فإذا كان يقصد الترخص، لحاجة لحقته أو لضرورة أرهقته، جاز له الأخذ بالرخص، بخلاف ما لو كان قصده هو مجرد الترخص، من غير حاجة أو ضرورة، فإنه يمنع من ذلك، لأنه يكون ـ حينئذ ـ متبعاً لهواه. ومن ذلك، ما يحكيه صاحب البحر المحيط عن ابن المنيِّر[1] قال: في الحكايات المسندة إلى ولد بن القاسم، حنث في يمين، حلف فيها بالمشي إلى بيت الله الحرام، فاستفتى أباه، فقال له: أفتيك فيها بمذهب الليث كفارة يمين، وإن عدت أفتيتك بمذهب مالك: يعني بالوفاء[2] .

ويفسر ابن المنير قول ابن القاسم[3] فيقول:

ومحمل ذلك عندي أنه نقل له مذهب الليث لا أنه أفتاه به، وحمله عليه علمه بمشقة المشي على الحالف، أو خشية ارتكاب مفسدة أخرى، فخلصه من ذلك، ثم هدده بما يقتضي تحرزه من العادة.[4]

ويعقب صاحب البحر المحيط على ذلك بقوله:

(قلت: وربما كان ابن القاسم يرى التخيير، فله أن يفتي بكل منها إذا رآه مصلحة، وأما بالتشهي فلا)

---

(١) هو أحمد بن محمد بن منصور المعروف بابن المنيرّ فقيه مالكى ت ٦٨٣هـ ، ومنير بضم الميم وفتح النون وكسر الياء المشددة ٠

انظر الأعلام ١/٢٢٠ – والفكر السامى للحجوى ٢/٢٣٣-٢٣٤ ٠

(٢) ابن القاسم هو عبد الرحمن بن القاسم من أهل مصر روى عن مالك وأخذ عنه ٠

(٣) البحر المحيط ج٦/٣٢٥ ٠

(٤) البحر المحيط ٦ج/٣٢٥ ٠

قال: وكانت هذه الوقائع تتفق نوادر، وأمـا الآن فقـد سـاءت القصود والظنون، وكثر الفجور وتغير إلى فنون، فليس إلا إلجام العوام عن الإقدام على الرخص ألبته ..) •

الثاني: التزام المستفتي بمذهب أو عدم التزامه

إذا كان المستفتي ملتزماً بمذهب معين كمذهب أبى حنيفة أو الشـافعي، فقد اختلف العلماء في لزوم الاستمرار عليه، وعدم العدول عنـه فـي مسألة من المسائل فقال بعضهم • يلزمه، لأنه اعتقد أن المذهب الـذي انتسب إليه هو الحق، فعليه الوفاء بموجب اعتقاده.

وقال بعضهم : لا يلزمه، لأن التزامه غير ملزم؛ إذ لا واجب إلا ما أوجبه الله ورسوله، ولم يوجب الله ولا رسوله (صـلى الله عليـه وسلم) على أحد من الناس أن يتمذهب بمذهب رجل من الأمة فيقلـده في دينه في كل ما يأتي، ويـذر غيـره ... وقـد انطـوت القـرون الفاضلة على عدم القول بذلك، بل لا يصح للعامي مذهب، ولو تمذهب به، لأن المذهب إنما يكون لمن لـه نـوع نظـر واسـتدلال وبصـر بالمذاهب)[1] •

والذي يبدو لي أنه فيما يتصل بمن التزم بمذهب معين، نجد أن الفقهاء صرحوا ــ في مشـهور كتبهـم ــ بجـواز الانتقـال فـي آحاد المسائل والعمل فيها بخلاف مذهب إمامه الذي يقلد مذهبه إذا لـم

---

(١) التقرير والتحبير ج٣ / ٣٥٠-٣٥١ •

يكن ذلك على وجه التتبع للــرخص، وإنمــا بالشــروط التــي ســبق ذكرها[1] ٠

أما العامي الذي لم يلتزم مذهباً معيناً، فلا يجوز له تتبع رخص المذاهب، من باب أولى، لأن ذلك قد يفضي به إلى التشهي والتلاعــب بالدين، إذ لا يقدر العامي بذاته على إدراك الأحكام فضلاً عن الأخذ بما فيها من رخص، ومن ثم عليه العمل بقول من أفتاه، وليس لــه تقليــد غيره ٠

الثالث: أن يترتب على عدم الأخذ بها ضرر أو حرج:

ذلك أن الرخصة ــ في الأصل ــ وجدت بغرض التخفيف عن المكلف في ظروف لا يتمكن فيها من أداء ما كلف به، أو يترتب علــى أدائه فيها ضرر أو حرج بالغين وكلاهما منهى عنه شرعاً، من ثم يباح له الأخذ بالرخصة لمنع حدوث الضرر أو الحرج. ومن هذا الباب مــا يتعلق برخص الحج ومناسكه في المذاهب المختلفة ، ورخص الافطــار فى رمضان ، ورخص السفر وغير ذلك ٠

الرابع : لا يجوز له بعد الشروع في العمل الأخذ بالرخصة بل عليه أن يتم ما بدأ، وإنما يجوز له الأخذ بالرخصة إذا كان ذلــك قبل الشروع في العمل. ...

---

(١) السابق ٣٥١/٣ ٠

ومما سبق نخلص إلى القول إن استفتاء القلب لا يجوز أن يتخذ ذريعة إلى التحلل من ربقة الأحكام الشرعية، بحجة الترخص والاستسهال، أو بغيرها من الحجج التي تساق في مثل هذه الظروف، خصوصاً في الأزمنة التي تسوء فيها مقاصد الناس وظنونهم، ويكثر فيها الفجور، ويقل الورع، فإن الأليق بها هو منع الناس من تتبع الرخص، حفاظاً على أحكام الشريعة من ناحية، ورعاية لمصالح وحقوق الناس من ناحية أخرى.

* *

الفصل الثالث

ضوابط تتعلق بالأمر

المستفتى فيه

الضابط الأول : ألا يكون فيه نص قطعى الدلالة

الضابط الثانى : ألا يكون فيه إجماع أو اجتهاد جماعى

الضابط الثالث : أن يكون فى أمر حلال وليس محرماً

الضابط الرابع : ألا يكون قد صدر به قانون من ولي الأمر

الضابط الخامس : ألا يكون مما جرى به العمل (العرفى أو القضائى)

الضابط الأول

ألا يكون فيه نص قطعي الدلالـــة

المراد بهذا الضابط هو التمييز بين الأحكام الشرعية المســتمدة من نصوص قطيعة الدلالة والأحكام المستمدة من نصوص ظنيــة فــي دلالتها. فالأولى ليست مجالاً للاجتهاد أو النظر العقلــي ومــن ثــم لا تخضع للاستفتاء لا من المكلف ولا من غيره إذ إنهــا أحكــام واجبــة التطبيق بحكم دلالتها القطعية.

أما الثانية فهي مجال للاجتهاد والنظر، ومن ثم يجوز الاستئناس بما يراه القلب ويميل إليه عند ترجيح حكم ما من الأحكام التي يمكن أن تشتمل عليها النصوص ظنية الدلالة، التي تقبل بطبيعتها تعدد التفسيرات ومن ثم الأحكام التي تبنى عليها.

والحق أن من السمات المميزة للشريعة الإسلامية أنها جمعــت بين نوعين من النصوص الشرعية:

الأول : نصوص قطعية في دلالتها.

والثاني : نصوص ظنية في دلالتهــا.

أما نصوص النوع الأول، وهي تشكل الأســس الرئيســة فــي الشــريعة، كالنصــوص المتعلقــة بالعبــادات، وأصــول المعــاملات والمحرمات وغير ذلك من الضروريات الدينية، فليست محلاً للاجتهــاد

في أصل الأحكام المأخوذة منها، والعلم بها متاح لكل أحد؛ إذ هي من المعلوم من الدين بالضرورة •

لكن مجال الاجتهاد في هذه النصوص ـ كما قرر أستاذنا الدكتور محمد بلتاجي ـ منحصر في أمور فرعية تطبيقية متصلة بذلك كله، نحو: أحكام جبر الصلاة بسجود السهو، وتفصيل ذلك ، وتحقق شروط العدالة في شهود بعينهم أو عدم تحققها، وتوفر مفهوم الربا المحرم في نوع معين من المعاملات المالية بين الناس أو عدم توفره .. ونحو ذلك من الفروع الفقهية التي كانت محلاً للاجتهاد بالطرق السابقة وغيرها منذ عصر الصحابة[1] •

أما نصوص النوع الثاني، فهي تشكل معظم نصوص الشريعة، وهي التي تعرضت للأحكام الجزئية والتفصيلية، ومن ثم تعد هذه النصوص مجالاً للاجتهاد بين الفقهاء، ويستتبع ذلك ـ بطبيعة الحال ـ اختلاف الأحكام المستمدة من هذه النصوص في الزمن الواحد، والأزمنة المختلفة، بحسب الظروف المحيطة بواقع التطبيق، وحاجات كل مجتمع.

وعلى سبيل المثال فإن النص الخاص بالشهود في قوله تعالى: **﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾**. يتسع لتعدد الآراء والاجتهادات التي تحدد مقاييس العدالة في الشاهد، طبقاً لظروف كل بيئة، ومن ثم فما يقبل من هذه المقاييس وما لا يقبل، يتفاوت من بيئة إلى أخرى.

---

(١) التكليف الشرعى بين الاجتهاد والتقليد ص٣٠ نشر مكتبة الرسالة القاهرة ٢٠٠٠م •

فعند أبي حنيفة يقتصر الحاكم (القاضي) على ظاهر عدالة المسلم، لأن كل مسلم ظاهر حاله من التزام الإسلام، التزام الاجتناب عن محظوراته فيقبل كل مسلم بناء على أنه عدل. وقال ــ صلى الله عليه وسلم ــ(**المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدوداً في قذف**)[1] ؟

أما جمهور الفقهاء فيرى أن العدالة صفة زائدة على الإسلام، وهو أن يكون ملتزماً بواجبات الشرع ومستحباته ، مجتنباً للمحرمات والمكروهات.

فالخلاف إذن بين الجمهور وأبي حنيفة، في كيفية إثبات العدالة، فالجمهور يشترط إثباتها ظاهراً وباطناً، أما أبو حنيفة فيكتفي بالظاهر ــ إلا في الحدود والقصاص ــ على أساس أن الأصل في المسلم أن يكون عدلاً، ما لم يثبت عليه شيء غير ذلك، وكل من الرأيين صحيح، لكن كل منهما يعمل به في ضوء ظروف الناس وأحوالهم، فإن كان حالهم يغلب عليه الطاعة والورع، يكتفى بالظاهر ــ عند الحكم عليهم ــ وإن كان بخلاف ذلك، فلا بد من التحري والتثبت ، وعدم الاكتفاء بظاهر الأمر.

وقد أشار الجصاص إلى هذا فقال:

" من قال من السف، بتعديل من ظهر إسلامه، فإنما بنى ذلك على ما كانت عليه أحوال الناس، من ظهور العدالة في العامة وقلة

(١) البيهقي – كتاب الشهادات – باب من قال لا تقبل شهادته ٠

الفسّاق فيهم، ولأن النبي ــ صلى الله عليه وسلم ــ قد شــهد بــالخير والصلاح للقرن الأول والثاني والثالث "[١] .

إذن فأحوال الناس هي التي يعول عليها عنــد تحديــد المــراد بالعدالة، ولذلك خالف أبو يوسف ومحمد أبا حنيفة فقالا:

لابد أن يسأل عنهم (أي الشهود) في السر والعلانية، في سائر الحقوق.

وعلق فقهاء الحنفية على هذا الخلاف بقولهم:

هذا اخــتلاف عصــر وأوان، لا اخــتلاف حجــة وبرهــان، والفتوى على قولهما في هذا الزمان، وذلك لأن الغالــب فــي زمــان أبي حنيفة الصلاح بخلاف زمانهما، ولو شاهد ذلك أبــو حنيفــة لقــال بقولهما[٢] .

وقال فى المعيار :

العدالة معتبرة فى كل زمان بأهلــه وإن اختلفــوا فــى وجــه الاتصاف بها فنحن نقطع بأن عدالة الصحابة لا تساويها عدالة التابعين، وعدالة التابعين لا تساويها عدالة من بعدهم ، وكذلك كل زمان مع مــا بعده إلى زماننا هذا . فلوقيس عدول زماننا بعدول الصحابة والتــابعين

---

(١) أحكام القرآن الجصاص ٥١٠/١ دار الكتاب العربى – بيروت .

(٢) حاشية ابن عابدين ٣٨٧/٤ .

والبحر الرائق ٧٧/٧ .

وفتح القدير ٣٧٨/٧ .

لم يعدوا عدولاً لتباين ما بينهم في الاتصاف بالتقوى والمروءة ، لكــن لابد من اعتبار عدول كل زمان بحسبه)[1] .

إذن فالنصوص التي تكون دلالتها على الأحكام دلالة (**ظنيـــة**) لا (**قطعية**) هي التي تعد مجالاً للاجتهاد بين الفقهاء، ومن ثم يكــون معيار (**طمأنينة القلب**) أحد المعايير التي يستأنس بها في ترجيح حكم على آخر، بخلاف النصوص (**قطعية**) الدلالة، التي لا تكــون محــلاً للاجتهاد ولا لتعدد الآراء ولا يعول على (**حكم**) القلب بشـــأنها فـــي شيء.

وإنما اختارت الشريعة هذا المسلك التشـــريعي (**الجمــع بــين نصوص قطعية في دلالتها وأخرى ظنية**) لتحقيق سياسة تشريعية تقوم على المزج بين الوحدة والتعدد: وحدة الأصول والكليات، وتنوع الفروع والجزئيات، وهذا ــ في رأيي ــ هو المنهج التشريعي الذي يتلاءم مع ثبات الشريعة وخلودها من ناحية، وتغير الظروف وكثـــرة الحـــوادث والوقائع من ناحية أخرى.

* *

---

(١) المعيار المعرب ٢٠٤/١٠ .

الضابط الثاني

ألا يكون فيه إجماع أو اجتهاد جماعي

والمراد بهذا الضابط هو المحافظة على ثوابت الأمة، حتى لا تكون مجالاً للاجتهاد الفردي الذي يصطدم بما أجمع عليه المسلمون في سائر العصور، بحيث يعتبر الخارج عنه خارجاً على الأمة، ومتبعاً غير سبيل المؤمنين.

والإجماع – كما عرفه علماء الأصول – هو اتفاق المجتهدين من أمة محمد – صلى الله عليه وسلم – في عصر من العصور، بعد وفاة النبي – صلى الله عليه وسلم – على حكم شرعي، فيما لا نص فيه .

ويعد الإجماع مصدراً من مصادر التشريع الإسلامي المتفق عليها بين جمهور علماء المسلمين. ومن الملاحظ، أنه لم يذكر كدليل شرعي، في عهد الرسول – صلى الله عليه وسلم لأن السلطة التشريعية في هذا العهد كانت لرسول الله وحده، وما كان لأحد غيره من المسلمين أن يستقل بتشريع حكم في أمر ما لنفسه أو لغيره، وكان إذا عرض لواحد منه أمر يلجأ إلى الرسول – صلى الله عليه وسلم – فيجيب عن أسئلتهم تارة بآية أو آيات من القرآن، وتارة باجتهاده الذي يعتمد فيه على إلهام الله له أوعلى ما يهديه إليه عقله وتقديره. فلما توفى الرسول – صلى الله عليه وسلم – انتقلت السلطة التشريعية إلى الصحابة، الذي أخذوا على عاتقهم مسؤولية أن يبينوا

للمسلمين ما يحتاج إلى التبيين والتفسير من نصوص الأحكام في القرآن والسنة، وأن يفتوا الناس فيما يجد لهم من الوقائع والأقضية التي لا نص فيها، وكان مسلك الصحابة أنهم إذا وجدوا نصاً في القرآن أو السنة يدل على حكم الواقعة التي طرأت لهم، وقفوا عند هذا النص، وقصروا جهودهم التشريعية على فهمه والوقوف على المراد فيه، ليصلوا إلى تطبيقه تطبيقاً صحيحاً على الوقائع .. وإذا لم يجدوا نصاً في القرآن والسنة، اجتهدوا في البحث عن حكم ما يعرض لهم، واعتمدوا في اجتهادهم على ملكتهم التشريعية التي اكتسبوها من صحبتهم للرسول ـ **صلى الله عليه وسلم** ـ وتكون فهم ما يشبه الجمعية التشريعية بحيث كان ما يصدر عنهم من أحكام يعتبر حكم جماعتهم[١] .

يدل على ذلك ما رواه ابن القيم وغيره عن كبار الصحابة:

كان أبو بكر رضي الله عنه إذا ورد عليه حكم نظر في كتاب الله تعالى، فإن وجد فيه ما يقضي به قضى به، وإن لم يجد في كتاب الله نظر في سنة رسول الله ـ **صلى الله عليه وسلم** ـ فإن وجد فيها ما يقضي به قضى به، فإن أعياه ذلك، سأل الناس: هل علمتم أن رسول الله ـ **صلى الله عليه وسلم** ـ قضى فيه بقضاء ؟ فربما قام إليه القوم فيقولون: قضى فيه كذا وكذا، فإن لم يجد سنة سنها النبي ـ **صلى الله عليه وسلم** ـ " جمع رؤساء الناس فاستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به " [٢] .

---

(١) خلاصة تاريخ التشريع الشيخ / عبد الوهاب خلاف ص١١ ، ٣٩-٤١ الدار الكويتية – الطبعة الثامنة ١٩٦٨ .

(٢) إعلام الموقعين : ٦٢/١ .

وكان عمر رضي الله عنه يفعل ذلك، فإن أعياه أن يجد ذلك في الكتاب أو السنة، سأل: هل كان أبو بكر قضى فيه بقضاء ؟ فإن كان لأبي بكر قضاء قضى به، وإلا جمع علماء الناس واستشارهم فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به " .

وما فعله الشيخان أبو بكر وعمر رضي الله عنهما، يتفق مع ما أرشد إليه الرسول – صلى الله عليه وسلم – فيما يجب علينا عمله، للاجتهاد في القضايا المستجدة، التي لم يرد فيها نص، فقد روى سعيد بن المسيب عن عليّ رضي الله عنه قال: قلت: يا رسول الله، الأمر ينزل بنا لم ينزل فيه قرآن، ولم تمضِ فيه منك سنة ؟.

قال: اجمعوا العالمين – أو قال العابدين – من المؤمنين، فاجعلوه شورى بينكم ولا تقضوا فيه برأي واحد[1] .

ومن هنا نشأت فكرة الإجماع، الذي عده الفقهاء مصدراً من مصادر الشريعة، وأكثر الأحكام التي يقال فيها: إنها أجمع عليها الصحابة، قد شرعت في هذه الفترة؛ إذ لم يتحقق الإجماع بعد عصر الصحابة، حيث تفرق معظمهم في أماكن عديدة من العالم الإسلامي.

وعلى هذا فقد استقر عند الفقهاء أن المفتي إذا وجد نصاً في القرآن أو السنة، يدل على حكم ما استفتى فيه وقف عند النص ولا يتعدى حكمه، وإذا لم يجد في الواقعة نصاً، ووجد من سبقه من المجتهدين أجمعوا في هذه الواقعة على حكم وقف عنده وأفتى به، وإذا

(١) السابق ٦٢/١ .

لم يجد نصاً، ولا إجماعاً على حكم فيها، اجتهد واستنبط الحكم وفقاً لطرق الاجتهاد التي أرشد إليها المشرع.

كما ذهب الفقهاء أيضاً إلى أنه لا يجب على المستفتي العمل بقول المفتي لمجرد إفتائه، وهذا هو الأصل، ولكن قد يجب في أحوال منها:

ألا يجد إلا مفتياً واحداً، فيلزمه العمل به.

أن يفتيه (**المفتي**) بقول مجمع عليه، لعدم جواز مخالفة الإجماع.

قال الغزالى :

وحكمه وجوب الاتباع ، وتحريم المخالفة ، والامتناع عن كل ما ينسب الأمة إلى تضييع الحق[١] .

والإجماع – بهذه الكيفية – يعصم الأمة من الآراء والنزعات الفردية التي قد يؤدي الأخذ بها إلى هدم أركانها، وزعزعة استقرارها، وتشكيك المسلمين في عقائدهم، وأحكام دينهم؛ ذلك أن حكم الإجماع صريحاً كان أو سكوتياً، هو لون من الاجتهاد يحظى بقبول عدد كبير من علماء الأمة المجتهدين، ويعد صورة من صور تطبيق الشورى في المجتمع الإسلامي، حيث يتفق أهل النظر والبحث ، على حكم في أمر ما، يحقق مصلحة الناس.

* *

---

(١) المستصفى ٢٢٣ وإرشاد الفحول ٧٩ .

الضابط الثالث

أن يكون فى أمر حلال وليس محرما

يطلق الحلال ــ في اصطلاح الفقهاء ــ على ما يقابل الحــرام، والحرام هو ما ورد فيه خطاب الشارع بالكف عن الشيء على سـبيل الجزم. وإذا كان الحلال مقابلاً للحرام، فإنه يشمل كل ما عداه فيـدخل فيه المباح والمندوب والواجب بل والمكروه، ولذلك صرح الفقهاء فـي مسائل عديدة بالحل مع الكراهة.[1]

وقد جاء الحلال مقابلاً للحرام في مواضع عديدة فـي القـرآن والسنة:

ففي القرآن:

﴿ وأحــل الله البيع وحــرم الربـــا ﴾ البقرة ٢٧٥.

﴿ يحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ﴾ الأعراف ١٧٥.

﴿ كل الطعام كان حلاً لبني إسرائيل إلى ما حرم إسرائيل علـى نفسه ﴾ آل عمران ٩٣.

﴿ لم تحرم ما أحل اللـه لـك ﴾ أول سورة التحريم.

أما السنة :

١- فقـد روى الترمذي وأبو داود ــ بسندهما أن الرسول ــ صلى الله عليه وسلم ــ قال:

---

(١) فواتح الرحموت ٥٧/١-٥٨ وإرشاد الفحول ص٦ والمستصفى ص٨١ .

" المسلمون على شروطهم، إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً "[1] .

وما رواه البخاري: " الحلال بين والحرام بين ... "[2] .

٢- وقوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ في الذهب والحرير:

(هذان حلال لنساء أمتي حرامٌ على ذكورها)[3] .

وهذا أيضاً ما ذكره علماء التفسير والحديث:

٣- فيقول صاحب سبل السلام عند شرح حديث (إن أعظم الناس جرمًا في المسلمين من سأل عن شيء لم يحرم فحرم من أجل مسألته)[4] فإنه يفيد أنه كان قبل سؤاله حلالاً ولما اشتبه عليه سأل عنه فحرم[5] .

٤- ويقول جلال الدين المحلي في تفسير قوله تعالى:

﴿ ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب ﴾ النساء ٢

فإن الخبيث الحرام والطيب الحلال[6] .

---

(١) سنن الترمذى – كتاب الأحكام – باب ما ذكر عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وقال حديث حسن صحيح .

(٢) سبق تخريجه ص٢٣ .

(٣) سنن النسائى – كتاب الزينة – باب تحريم الذهب على الرجال وابن ماجه – كتاب العباس باب لبس الحرير والذهب للنساء .

(٤) البخارى – كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف ما لا يعنيه .

(٥) سبل السلام للصنعانى جـ١٧٢/٤ – دار إحياء التراث العربى – بيروت – الطبعة الرابعة ١٩٦٠م .

(٦) تفسير الجلالين ٩٧/١ دار الحديث – القاهرة – الطبعة الأولى .

وعلى هذا فلا يجوز أن يكون الحرام في عمومه محلاً لاستفتاء القلب ، إذ المحرم ـ كما سبق القول ـ هو ما طلب الشارع الكف عن فعله طلباً حتماً، فكيف يكون ـ بعد ذلك ـ محلاً لاستفتاء القلب ؟!.

لكن المحرم قسمان :

محرم أصالة لذاته، ومحرم لعارض، والفرق بينهما:

أن المحرم لذاته حكمه التحريم ووجوب المنع والكف عنه ابتداءً، كالسرقة والزنا وزواج إحدى المحارم مع العلم بالحرمة.

فالتحريم في هذه الأمور وأمثالها مما حرم تحريماً ذاتياً لما فيه من المفاسد والمضار لذات الفعل، وليس لأي أمر آخر ، أو حسب عبارة القرافى وهو يوضح رأى أبى حنيفة فى هذه المسألة قائلاً :

احتج أبو حنيفة رحمه الله بأن النهى إذا كان فى نفس الماهية كانت المفسدة فى نفس الماهية والمتضمن للمفسدة فاسد ، فإن النهى إنما يعتمد المفاسد ، كما أن الأمر إنما يعتمد المصالح كالنهى عن بيع الخنزير والميتة وبيع العينة ، وتحريره أن أركان العقد أربعة عوضان وعاقدان ، فمتى وجدت الأربعة من حيث الجملة سالمة عن النهى ، فقد وجدت الماهية المعتبرة شرعاً سالمة عن النهى ، فيكون النهى إنما تعلق بأمر خارج عنها ، ومتى انخرم واحد من الأربعة ، فقد عدمت الماهية[1] .

---

(١) الفروق للقرافى ج٢/٨٣ – عالم الكتب بيروت د٠ت ٠

أما المحرم لعارض ـ أو المحرم لغيره ـ فحكمه الشرعي ابتداءً هو الوجوب أو الندب أو الإباحة، إلا أنه اقترن به عارض (أمر خارجي) جعله محرماً كما يتضح ذلك فيما يأتي:

كالصلاة في الثوب المسروق ، الصوم في حالة الحيض والنفاس ، والبيع الذي فيه غش ، والوضوء بالماء المسروق والذبح بالسكين المغصوبة والزواج الذي يقصد به تحليل الزوجة لمطلقها ثلاثاً.. وغير ذلك من الأمور المباحة أو الواجبة أو المندوبة، في أصل تشريعها، ولكن الحرمة طرأت عليها وغيرت حكمها، فليس التحريم فيها لذات الفعل، ولكن لأمر خارجي.[1]

فالصلاة في الثوب المسروق صحيحة، وإن كان المصلي آثماً للسرقة، والبيع الذي فيه غش بيع صحيح وإن كان البائع آثماً، والزواج الذي يقصد به تحليل الزوجة لمطلقها ثلاثاً صحيح وإن كان الزوج آثماً . فهذه الأمور في أصل تشريعها واجبة أو مباحة أو كما قال أبو حنيفة إن أصل الماهية سالم عن المفسدة والنهى إنما هو فى الخارج عنها ، ولكن تغير حكمها لطروء أمر خارجي، ومن ثم يكون حكمها في التحريم أخف مما حرم لذاته، ولهذا حكم الفقهاء بجوازها مع الكراهة، أما المحرم لذاته، فلا يجوز بحال، لما فيه من مفسدة ومضرة من جميع الوجوه..

* *

(١) راجع فواتح الرحموت ١/١٠٥ .

الضابط الرابع

ألا يكون قد صدر به قانون من ولي الأمر

تعريف ولي الأمـــر:

تعددت آراء الفقهاء في تعيين المراد بولي الأمر علـــى النحـــو الآتي:

١-هم الأمراء والسلاطين .

٢-هم أهل العلم والفقـــه .

٣-هم أصحاب محمد ــ صلى الله عليه وسلم .

٤-هم أبو بكر وعمر رحمهما الله .

وقد رجح الطبري في تفسيره قول مـــن قـــال: إنهـــم الأمـــراء والسلاطين فقال: أولى الأقوال في ذلك بالصواب قول من قـــال: هـــم الأمراء والولاة لصحة الأخبار عن رســـول الله ــ صـــلى الله عليـــه وسلم ــ بالأمر بطاعة الأئمة والولاة فيمـــا كـــان طاعـــة وللمســـلمين مصلحة "[1] .

---

(١) تفسير الطبرى ٨/٤٩٨-٥٠٢ .

واختار القرطبى – فى تفسيره – أنهم أهل القرآن والعلم أو هم الفقهاء والعلماء فى الدين[1] .

وقد ذهب الشيخ شلتوت إلى أن المراد بأولي الأمر (هم أهل النظر الذين عرفوا فى الأمة بكمال الاختصاص فى بحث الشئون وإدراك المصالح والغيرة عليها ، وكانت إطاعتهم هى الأخذ بما يتفقون عليه فى المسألة ذات النظر والاجتهاد ، أو بما يترجح فيها عن طريق الأغلبية أو قوة البرهان .

وليس من شك فى أن شئون الأمة تتعدد بتعدد عناصر الحياة ، وأن الله قد وزع الاستعداد الإدراكى على الأفراد حسب تنوع الشئون ، وصار لكل شأن بهذا التوزيع رجال ، هم أهل معرفته ، ومعرفة ما يجب أن يكون عليه ، ففى الأمة جانب القوة التى تحمى حماها ، والتى تحفظ أمنها الداخلى ، وفى الأمة جانب القضاء وفض المنازعات وحسم الخصومات ، وفيها جانب المال والاقتصاد ، وفيها جانب السياسة الخارجية وفيها غير ذلك من الجوانب ، ولكل جانب رجال عرفوا فيه بنضج الآراء وعظيم الآثار وطول الخبرة والمران . وهؤلاء الرجال هم "أولو الأمر من الأمة" وهم الذين يجب على الأمة أن تعرفهم وآثارهم وتمنحهم ثقتها ، وتنيبهم عنها فى نظمها وتشريعها والهيمنة على حياتها ، وهم الوسيلة الدائمة فى نظر الإسلام لمعرفة ما تسوس به الأمة أمورها مما لم يرد من المصادر السماوية الحاسمة ، وأخيرًا هم "أهل الإجماع" الذى يكون اتفاقهم "حجة" يجب النزول عليها والعمل بمقتضاها ما دام الشأن هو الشأن والمصلحة هى المصلحة ، حتى إذا ما

---

(١) تفسير القرطبى ١٨٣٩-١٨٣٠ .

تبدل الشأن وتغير وجه المصلحة بتغير المقتضيات الحافة بموضوع النظر ، كان عليهم أو على من يخلفهم إعادة النظر على ضوء ما جد من ظروف ومقتضيات ، وحل الاتفاق اللاحق ، محل الاتفاق السابق ، وكانت الأمة فى الحالين خاضعة لما أمرها الله بطاعته فقد أقام من رحمته رأى أولى الأمر فيما ترك التشريع العينى فيه مقام تشريع كتابه، وتشريع رسوله فيما وردا فيه ، وسوى بين الثلاثة "كل فى دائرته" فى عموم وجوب الطاعة والامتثال) [1] .

والذى يبدو لى فى ذلك أن ولىّ الأمر هو الذى يقابل – فى النظم المعاصرة – رئيس الدولة والمجالس التشريعية .

حدود طاعة ولي الأمر:

لم تنشئ الشريعة الإسلامية طاعة خاصة لولي الأمر؛ وإنما جعلت طاعته جزءاً من النظام التشريعي العام الذي يجعل الطاعة واجبة لله تعالى أولاً ثم لرسوله – صلى الله عليه وسلم ثانياً، ثم لأولي الأمر ثالثاً ، كما يجعل هذه الطاعة مقيدة بعدم الخروج على طاعة الله ورسوله، إذ ــ كما جاء في الحديث ــ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق[2] ، فلو أمر ولي الأمر بما فيه مخالفة لأمر الله ورسوله، فلا تجب طاعته فيه عندئذٍ، إذ لا تعرف الشريعة الإسلامية أن تكون ثمة طاعة مطلقة لغير الله تعالى، إذ هو وحده المستحق للعبادة والخضوع، ومن عداه خاضع له، وولي الأمر ــ مثل غيره من الأفراد فى ذلك .

---

(١) الإسلام عقيدة وشريعة ص٤٤٢-٤٤٣ .

(٢) سنن الترمذى – كتاب الجهاد – باب ما جاء لا طاعة المخلوق فى معصية الخالق .

لكنها مع ذلك تمنح ولي الأمر سلطات وصلاحيات يحق له بمقتضاها أن يتصرف في أحوال الرعية، بما فيه مصلحتهم، أو على نحو ما عبر فقهاؤنا السابقون: ما فيه حراسة الدين وسياسة الدنيا، ومن ثم ذهب الفقهاء[1] إلى أن طاعة الإمام واجبة، ما لم يأمروا بمعصية ومن الأمور التي تجب طاعته فيها كذلك : الأحكام أي القوانين التي يصدرها أو تصدر باسمه، ومن ثم يلزم اتباعها والعمل بمقتضاها، ما دامت متفقة مع روح التشريع ولا تتعارض مع أصوله ومقرراته الكلية " فأمر السلطان إنما ينفذ إذا وافق الشرع وإلا فلا "[2] .

وقد أطلق علماء الفقه على هذه الأحكام التي يصدرها ولي الأمر بهدف تحقيق المصالح العامة مصطلح السياسة الشرعية ويقصدون بها الأحكام التي لا يوجد لها دليل خاص من الكتاب والسنة والإجماع والقياس، ولكنها تتفق مع مبادئ الشريعة الكلية كرفع الحرج ودفع الضرر، والحكم بالعدل وغيرها[3] .

---

(١) راجع مثلا : حاشية ابن عابدين – كتاب القضاء فصل فى الحبس ، مطلب طاعة الإمام واجبة – وباب كتاب القاضى إلى القاضى .

(٢) الأمور الأخرى وهى : ضرب الدراهم والدنانير ، والمكاييل والأوزان ، والحج والجمعة والعيدين والجهاد . وغيرها مما تتطلبه ظروف العصر ، ومسؤلياته . راجع تفسير القرطبى للآية رقم ٥٩ من سورة النساء .

(٣) راجع مثلاً : السياسة الشرعية لابن تيميه ص٧٨ وما بعدها : تحقيق محمد إبراهيم البنا ، ومحمد أحمد عاشور – ط دار الشعب – القاهرة ١٩٧١م وغياث الأمم والتيات الظلم للجوينى .

تحقيق د. عبد العظيم الديب – ط قطر – الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ – والأحكام السلطانية للماوردى ص١٥ وما بعدها ط الحلبى .

دور ولي الأمر في إصدار الأحكام الشرعية:

يتحدد دور وليّ الأمر في إصدار أحكام شرعية بموجب السلطات أو الصلاحيات المخولة له من قبل المشرع، وهذا يتطلب إما أن يكون ولي الأمر نفسه من أهل العلم والفتوى والاجتهاد (كما كان في الصدر الأول للإسلام) وإما أن لا يكون عالماً أو مجتهداً وهنا لا يكون لأوامره وأحكامه الصفة الشرعية إلا إذا استشار فيها أهل العلم والاجتهاد في الشريعة، وأخذ بما انتهوا إليه. وفي الحالتين لا بد أن تكون الأوامر أو الأحكام الصادرة عن ولي الأمر غير مخالفة لنصوص أو مقررات شرعية حتى يكون لهذه الأوامر والأحكام الصفة الشرعية ، ومن ثم يلزم طاعته فيها، ويلزم ــ كذلك ــ عدم طاعته إذا ما خرج على حكم الله، وحكم رسوله ــ **صلى الله عليه وسلم** ــ إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق.

وهذا ما صرح به الأصوليون في كتبهم :

يقول الآمدي :

(اتفقوا على أن حكم الحاكم لا يجوز نقضه في المسائل الاجتهادية، وإنما يمكن نقضه بأن يكون حكمه مخالفاً لدليل قاطع من نص أو إجماع أو قياس جلي وهو ما كانت العلة فيه منصوصة)[1] .

ويقول القرافي :

إن الله تعالى جعل للحكام أن يحكموا فى مسائل الاجتهاد بأحد القولين فإذا حكموا بأحدهما كان ذلك حكما من الله تعالى فى تلك الواقعة

---

(١) الإحكام للآمدى ص٤/٤٢٩ .

وإخبار الحاكم بأنه حكم فيها كنص من الله ورد ، خاص بتلك الواقعة[1] .

إن حكم الحاكم فى مسائل الاجتهاد يرفع الخلاف ، ويرجع المخالف عن مذهبه لمذهب الحاكم وتتغير فتياه بعد الحكم عما كانت عليه ، على القول الصحيح من مذاهب العلماء)[2] .

* * *

وعلى هذا، فإذا أصدر ولي الأمر قانوناً — في بعض المسائل الشرعية — صار أمراً ملزماً، ولا يجوز أن يكون محلاً للاجتهاد أو لاستفتاء القلب.

وهذه بعض المسائل الفقهية التي تبين حق ولي الأمر في إصدار أحكام يكون لها الصفة الشرعية، ليحقق بذلك مصلحة الناس.

المسألة الأولى: بيع مال المفقود:

نقل ابن عابدين — في الحاشية — عن المفتي أبي السعود — مفتي الدولة العثمانية — قوله: إن القضاة وأمناء بيت المال في زمننا مأمورون بالبيع — بيع مال المفقود — مطلقاً سواء خاف القاضي فساد هذا المال أو لم يخف .

وقوله مأمورون بالبيع أي أمرهم السلطان بذلك.

(١) الإحكام فى تمييز الفتاوى عن الأحكام ص١٥ .

(٢) السابق ص١٥ .

وكان المفتي به من قبل أن القاضي لا يبيع ما لا يخاف فساده، في نفقة ولا في غيرها بخلاف ما يخاف فساده، فإنه يبيعه.

يقول ابن عابدين :

(للقاضي بيع مال المفقود والأسير من المتاع والرقيق والعقار، إذا خيف عليـه الفساد)[1] .

وبهذا أصبح الحكم الشرعي في بيع مال المفقود هو وجوب البيع مطلقاً سواء أخيف عليه من الفساد والتلف أم لم يخف.

ويتعلق بهذه المسألة أمران:

١-متى يحكم بموت المفقود ؟

٢-ما حكم ماله ؟

وقد كان المفتي به ـ في المذهب الحنفي ـ الذي يجري عليـه العمل بالمحاكم الشرعية في مصر، أنه لا يحكـم بموتـه إلا إذا مـات أقرانه، أو بلغ من العمر تسعين سنة، وقد أصبح هذا الحكم لا يتفق مع حالة الرقي التي وصلت إليها طرق المواصلات في العصر الحاضـر، ومن ثم تم تعديل الحكم ـ طبقاً للمادة ٢١ من قانون ١٩٢٩م ـ إلى أنه يحكم بموت المفقود الذي يغلب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تـاريخ فقده. أما أمواله فهي ـ طبقاً لما ذهب إليه القانون ـ تقسم بين ورثتـه الموجودين [2] .

---

(١) حاشية ابن عابدين ج٣/٣٣٠ دار الكتب العلمية بيروت د.ت .

(٢) راجع : الأحوال الشخصية للمسلمين ص١٠ – الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية ١٩٨٤ – القاهرة .

وأحسب أن المدة التي حددها القانون للحكم بموت المفقود كانت تتلاءم مع حالة المواصلات في الوقت الذي صدر فيه هـذا القـانون، وبالمقارنة بين حالة المواصلات ووسـائل البحـث والتعـرف علـى المفقودين الآن وبين ذلك الوقت يتضح أن الأمر لا يحتاج الآن إلى هذه السنوات، وربما لا يستغرق شهوراً للتثبت من كون المفقود حياً أو ميتاً.

المسألة الثانية: منع سماع الدعاوى بعد مضي خمس عشرة سنة:

لم يرد في نصوص الشريعة نص يحدد مدة معينة تسـمع فيهـا الدعاوى ولا تسمع بعدها، وإنما اعتبر ذلك من قبل الإجـراءات التـي يحددها ولي الأمر، لحفظ الحقوق ورعاية المصلحة ومـن ثـم يتغيـر حكمها تبعاً لما يترتب عليها من مصلحة أو مفسدة، لكن تـرك المـدة مطلقة دون تحديد، قد يحقق الضرر، ويفوت المصلحة على أصـحابها، من ثم كان من المناسب لروح الشريعة أن يحدد ولاة الأمور مدة معينة تسمع فيها الدعوى ولا تسمع بعدها.

ومن هنا قرر الفقهاء أنه لو أمر السلطان بعدم سماع الـدعوى، بعد خمس عشرة سنة فسمعها (**القاضي**) لم ينفذ. قلت: فلا تسمع الآن بعدها إلا بأمر إلا في الوقف والإرث ووجود عذر شرعي، وبه أفتـى المفتي أبو السعود بذلك .

وقوله (**فلا تسمع الآن بعدها**) كما ذكر ابن عابدين أي لنهـى السلطان عن سماعها بعدها. كما نقل عن السيد الحموي فـي حاشـية الأشباه قال: أخبرني أستاذي شيخ الإسلام يحيى أفندي الشهير بالمنقاري

أن السلاطين الآن يأمرون قضاتهم، في جميع ولاياتهم، ألا يسمعوا دعوى بعد مضي خمس عشرة سنة سوى الوقف والإرث)[1] .

المسالة الثالثة : منع سماع دعوى النفقة .

ومن ذلك تقرير أن نفقة الزوجة تعتبر ديناً على الزوج من تاريخ امتناعه عن الإنفاق – مع وجوبه عليه – ولا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء ومنع سماع دعوى النفقة عن مدة ماضية لأكثر من سنة نهايتها تاريخ رفع الدعوى ، وهى فترة كافية لذلك ، وتحقق الحث على وجوب المبادرة إلى المطالبة بها عند استحقاقها ، وعدم الانتظار فترة طويلة، مما كان يلقى عبئاً مضاعفاً على القضاء لتحرى حال الزوج وظروف الاستحقاق بعد فترة طويلة منه ، قد لا تتوافر فيها الشواهد والأدلة ، وهذا من ولى الأمر – عمل جائز بالمصلحة المرسلة وقد عدل به عن السنوات الثلاث التى كانت مقررة فى المادة ٩٩ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ للائحة . ترتيب المحاكم الشرعية[2] .

المسألة الرابعة : الطلاق وصوره:

بصدور قانون الأحوال الشخصية سنة ١٩٢٠ ، والمعدل سنة ١٩٢٩ ، أصبح الإفتاء والقضاء في بعض مسائل الأحوال الشخصية مقتصراً على ما ورد في هذا القانون، لا سيما وأن الدافع إلى إصدار

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣٥٦/٤ – كتاب القضاء وراجع المدخل الفقهى العام ١٩١/١ .

(٢) وقد كان النص فيهما على أنه لا تسمع دوى النفقة عن مدة ماضية لأكثر من ثلاث سنوات نهايتها تاريخ رفع الدعوى – راجع الأحوال الشخصية للمسلمين مرجع سابق ص٤٨ .

هذا القانون وما تضمنه من تخصيص الإفتاء والقضاء فيهما بآراء معينة؛ هو أن الإفتاء بغير ما أخذ به القانون كان (منبع شقاء العائلة، وسبباً في تلمس الحيل، وافتتان الفقهاء في ابتداع أنواعها) حسب تعبير المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م.

(ولما كان من الواجب حماية الشريعة المطهرة، وحماية الناس من الخروج عليها، وقد تكفلت بسعادة الناس دنيا وأخرى ..... لذا فكرت الوزارة في تضييق دائرة الطلاق بما يتفق مع أصول الدين وقواعده، ويوافق أقوال الأئمة وأهل الفقه فيه، ولو من غير أهل المذاهب الأربعة، فوضعت مشروع القانون بما يتفق مع ذلك)[١] .

وقد بني مشروع القانون ـ في هذا الموضوع ـ على أن الطلاق لا يقع في الحالات الآتية:

طلاق السكران والمكره :

وقد أخذ القانون المصري بعدم وقوع طلاقه، (لأن السكران لا تصح له نية وعزم حقيقيان) وهذا رأي كل من بعض الأحناف، والإمامية، وعند الزيدية خلاف، وأما ابن حنبل فقد تعددت الروايات عنه في ذلك، وكذلك الظاهرية[٢] .

أما طلاق المكره فلا يقع بناء على مذهب الشافعية والمالكية وأحمد وداود وكثير من الصحابة .

---

(١) السابق ص١٣ .

(٢) مادة ١ من قانون الأحوال الشخصية .

ومن المسائل التي تضمنها القانون السابق، صيغ الطـــلاق، حيـــث ذهب إلى أن الطلاق غيـــر المنجز، إذا قصد به الحمل على فعل شيء أو تركـــه لا غيـــر، فإنـــه لا يقـــــع (المادة ٢) ، وقد أخذ فـــي ذلك برأي الإمام عليّ وشريح وعطاء والحكم بن عتيبة وداود وأصحابه وابن حزم وبناءً على هذا، فإن كل طلاق غرضه التخويف أو التهديد، والزوج يكره حصول الطلاق ولا وطر له فيه، لا يقع.

كذلك فإن الطلاق المتعدد (المقترن بعدد لفظاً أو إشارة) لا يقع إلا واحـــــدة(المادة ٣)، وهـــذا الحكـــم يتفق مع ما قضى به الرســـول ــ صلى الله عليه وسلم ــ وهو رأي محمد بن إسحـــاق، ونقـــــل عـــن عليّ وابن مسعود وعبد الرحمن بن عوف، ونقل عن مشايخ قرطبـــة، ومنهم محمد بن تقي بن مخلد، ومحمد بن عبد السلام، ونقله ابن المنذر عن أصحاب ابن عبّاس، كعطاء وطاوس وعمرو بن دينار، وقد أفتى به عكرمة وداود. وقال ابن القيم إنه رأي أكثر الصـــحابة، ورأي بعـــض أصحاب مالك. ورأي بعض الحنفية، ورأي بعض أصحاب أحمد[1] .

• •

---

(١) فى أحكام الأسرة لأستاذنا الدكتور محمد بلتاجى ص٤٦٣-٤٦٤ ط٠ دار التقـــوى - القاهرة ٢٠٠١م ٠

الضابط الخامس

ألا يكون مما جرى عليه العمل

كما لا يجوز استفتاء القلب في الأحكام التي أصدرها ولي الأمر ـ غير المعارضة لنصوص ومقررات الشريعة ـ لا يجوز كذلك استفتاء القلب فيما جرى عليه العمل، وصار يفتى به، ولا يفتى بغيره، إذ إن ما جرى عليه العمل قد أخذ الصبغة القانونية الملزمة، عند التعامل، ومن ثم لا يجوز العدول عنه إلى غيره.

والعمل ـ كما استقر مفهومه عند المغاربة ـ هو العدول عن القول الراجح والمشهور في القضايا إلى القول الضعيف فيها، رعاية لمصلحة الأمة وما تقتضيه حالتها الاجتماعية .

أو هو: اختيار قول ضعيف، والحكم والإفتاء به، لسبب اقتضاه.

وبيان ذلك :

أن بعض المسائل يوجد فيها خلاف بين فقهاء المذهب، فيعمد بعض القضاة إلى الحكم بقول يخالف المشهور، لدرء مفسدة أو لخوف فتنة أو جريان عرف في الأحكام التي مستندها العرف لا غيرها، أو نوع من المصلحة، أو نحو ذلك، فيأتي من بعده، ويقتدي به ما دام الموجب الذي لأجله خالف المشهور، في مثل تلك البلد، وذلك الزمن"[1] .

---

(١) الفكر السامى للحجوى جـ٢/٤٠٦ – ط دار التراث – الطبعة الأولى . =

ولا يعرف على وجه التحديد، متى بدأ اعتماد هذا الأسلوب في الفقه الإسلامي إلا أن بعض الباحثين استنتج من بعض الوقائع التاريخية، أن ذلك قد بدأ أواسط القرن الرابع الهجري، ثم لا يزال يحدث بتلك الأقوال، ويتجدد في بعض المسائل مع مرور الزمان وتوالي الأيام.

وهكذا، ما كاد هذا القرن ينتهي حتى رأينا مصطلح (**ما جرى به العمل**) دائراً على ألسنة الفقهاء، ومبثوثاً في كتبهم، ثم لا نمضي في الزمان إلا قليلاً، حتى نرى هذا العمل، صار من الذيوع والانتشار في القرن الخامس الهجري، ما غطى مجموع تآليف الفقهاء أو كاد، ثم يكثر في مصنفات من جاء بعد هذه الفترة ..)[1] .

أما الأصول التي بنى عليها العمل في المذهب المالكي فهي إما سد الذرائع أو المصلحة المرسلة.

فإذا كان العمل بالضعيف لدرء مفسدة، فهو على أصل مالك في سدر الذرائع، أو جلب مصلحة، فهو على أصله في المصالح المرسلة "[2] .

=وراجع نظرية الأخذ بما جرى به العمل فى المغرب للأستاذ عبد السلام العسرى ط وزارة الأوقاف بالمغرب ١٩٩٦م .

(١) تطور التشريع المغربى من خلال ما جرى به العمل للأستاذ عمر الجيدى ضمن سلسلة بحوث بعنوان (فلسفة التشريع الإسلامى) مطبوعات أكاديمية المملكة المغربية – مطبعة المعارف الجديدة – الرباط ١٩٨٧م .

(٢) الفكر السامى ٢/٤٠٦ .

والأصل أن الأحكام الشرعية ـ الاجتهادية ـ ينبغي أن تسير على وفق المشهور والراجح من أقوال العلماء ومذاهبهم، أما العمل بالضعيف أو المرجوح ـ في الفتوى والأحكام ـ فهو حرام، لكن قد تدعو الحاجة إلى ترك القول المشهور والراجح إلى الضعيف والمرجوح، وهذه الحاجة إما مفسدة لم تكن موجودة، أو مصلحة يراد تحقيقها أو ضرورة طارئة، من ثم يصار إلى القول الضعيف، لدرء هذه المفسدة أو لجلب تلك المصلحة أو مواجهة حالة الضرورة، وعندئذ لا يصير هذا القول ـ أو الحكم ـ ضعيفاً، إذ إن جريان العمل به يعطيه قوة ورجحاناً على غيره.

أما وجه ترجيح ما جرى به العمل على المشهور، مع أن كليهما راجح أن في الخروج على ما جرى به العمل يؤدى تطرق التهمة إلى الحاكم (القاضى) ، ولذلك وجب عليه اتباع ما جرى به العمل سداً للذريعة، لكن يشترط في القاضي الذي حكم به أن يكون فقيهاً عدلاً، لا جاهلاً، ولا جائراً وأن يكون من الأئمة المقتدى بهم في الترجيح، بحيث يتبين له رجحان القول الذي عمل به، بأدلته التي منها المرجحات المذكورة (عند الفقهاء) ، وإلا فلا يجوز ترك المشهور، والأخذ بالشاذ أو الضعيف لغير مرجح، وعليه فالعمل لا يعتمد إلا إذا جرى بقول راجح أو من قاضٍ مجتهد الفتوى، يبين وجه ترجيح ما عمل به، لأن المجتهد هو الذي يقدر على تمييز ما هو مصلحة، وما هو مفسدة،

أو ذريعة إليها، ويميز ما هو في رتبة الضروريات أو الحاجيات وما هو في مرتبة التحسينيات)[1] .

وعلى هذا، فإذا تعارض الحكم بالمشهور مع ما جرى به العمل، فإنه يقدم ما جرى به العمل بشرط أن يقصر هذا العمل على كل بلدة على حدة، لأن العمل لا يعم كل بلد، بل يتبع الأعراف والأمكنة، ولهذا ظهر عمل أهل قرطبة، وعمل فاس والقيروان وغيرها من الأماكن التي تميزت بأحكام تناسب أعراف أهلها وعاداتهم، وإن كان العمل الذي كانت له شهرة أكثر من غيره هو عمل قرطبة، وفاس والقيروان.

جاء في نفح الطيب :

اعلم أنه لعظم أمر قرطبة، كان عملها حجة بالمغرب، حتى أنهم يقولون في الأحكام، هذا مما جرى به عمل قرطبة، وكذا الشأن بالنسبة لعمل القيروان وفاس، فالأول كان يطبق في سائر أنحاء تونس والثاني كان مطبقاً في سائر أنحاء المغربين الأقصى والأوسط "[2] .

هذا وقد بلغت قوة الحكم بما جرى به العمل في نفوس الفقهاء أنه كان يطالب بعزل القاضي إذا لم يحكم بما جرى به العمل، أو عزل الفقيه إذا أفتى بالقول المشهور ولم يفت بما جرى به العمل ،

(١) الفكر السامي ٢/٤٠٦-٤٠٧ .

(٢) نفح الطيب للتلمساني – تحقيق د. إحسان عباس – دار صادر بيروت ١٩٦٨م ١/٥٥٦ – والمعيار المعرب للونشريسي – دار الغرب الإسلامي – بيروت ١٩٨٤م جـ١٠/٤٧ – وفتح العلي المالك ١/٦٨ وما بعدها .

وهذا ما حدث للحافظ القوري[1] مفتي فاس، وما حدث للفقيه السراج[2] عندما عارض شهادة الابن مع أبيه، على خلاف ما أفتى به القاضي[3] الحميدى فأخر عن الإفتاء، ولذا قال الشاطبي:

إن الناس يتركون على عملهم، وإن خالف أصل المذهب، فإنهم إن حملوا على غير ذلك كان فيه تشويش للعامة، وفتح لأبواب الخصام وبالغ غيره حتى اعتبر خروج القاضى عن عمل أهل بلده ، جرحة توجب إساءة الظن به ..)[4] .

وهذه بعض الأمثلة التي حكم فيها الفقهاء بغير المشهور:

١- مسألة هروب الرجال بالنساء والتزوج بهن، وذلك ـ كما جاء في نوازل العلمي على لسان الإمام أبي عبد الله القوري[5] :
شاع ببلدنا الهروب بالنساء، وصار فعلهم أن من يخطب امرأة ومنعت منه، يجمع جماعة من المفسدين، ويغيرون عليها

---

(١) هو أبو عبد الله محمد بن سعيد بن أحمد بن زرقون القورى نسبة إلى قورة بفتح القاف وسكون الواو من قرى إشبيليه بالأندلس ، توفى سنة ٨٧٢هـ .
من متأخرى المالكية من القرن ٩هـ - معجم البلدان ٤١٢/٤ - دار الفكر - بيروت.

(٢) هو يحيى بن محمد بن محمد بن محمد السراج التغرى الحميدى الأندلسى حفيد يحيى السراج الكبير ، مفتى فاس ، توفى سنة ١٠٠٧هـ الفكر السامى ٢٧٢/٢-٢٧٣ .

(٣) أبو محمد عبد الواحد بن أحمد الحميدى ، مفتى فاس وقاضيها الذى طالت ولايته أزيد من ٣٠ سنة . توفى سنة ١٠٠٣هـ . الفكر السامى ٢٧٢/٢ .

(٤) تطور التشريع المغربى - مرجع سابق ص١٢١ .

(٥) سبق تعريفه .

ويحملونها إلى حيث لا تنالهم الأحكام، ثم لا يردها الهارب بها حتى يلتزم وليها أن يزوجها له.

وقد كان القول الذي يفتى به في مثل هذه الحالات هو عدم تأبيد تحريم الزواج بين الطرفين، وهذا هو الحكم المشهور في المذهب المالكي، لكن الفقهاء عدلوا عن هذا القول إلى قول آخر هو قول الفقيه المالكي ابن ميسر[1] الذي أفتى بتأبيد التحريم، وما ذلك إلا لعظيم المفسدة، ولجريان قول ابن ميسر على القاعدة في سد الذرائع الفاسدة، وما يتفرع عنها من قواعد، كقاعدة المعاملة بنقيض المقصود ومن استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه[2] .

والموجب الاجتماعي لهذا الترجيح هو أنه في فترات ضعف الأمن الداخلي، يكثر الهروب بالفتيات، وكذلك يحصل من ذوي الأخلاق الفاسدة القيام بأعمال التحريض للزوجات على النشوز من أزواجهن والتطليق منهم، ويكثر هذا في البادية ... فلما ضج المجتمع من هذه المفاسد قرر الفقهاء أنه من الواجب عليهم أن يحسموا مادة الفساد، ويسدوا كل باب يوصل إلى معصية "[3] .

---

(١) أحمد بن محمد بن خالد بن ميسر – بباء من أسفل وفتح السين المهملة وتثقيلها كنيته أبو بكر الإسكندرانى ، إليه انتهت الرئاسة بمصر بعد ابن المواز ، وهو راوى كتبه وعليه تفقه . توفى سنة ٣٠٩هـ/ النوازل ج١/٩٢ .

(٢) نوازل العلمى ج١/٩٢-٩٤ تحقيق المجلس العلمى بفاس ط ١٩٨٣م .

(٣) نظرية الأخذ بما جرى به العمل فى المغرب للأستاذ / عبد السلام العسرى ص ٣٢٣ وزارة الأوقاف المغرب ١٩٩٦م .

قال الفقيه ابن عرضون الزجلي: [1]

ومن الواجب علينا أن نحسم مادة الفساد، ونسد كل باب يوصل إلى معصية، والقول بسد الذرائع الفاسدة من أصول قواعد مذهب مالك رضي الله عنه، فالواجب إذن أن نجتهد جهدنا في سد الذريعة لهذه الفاحشة، وهي هروب الرجال بالنساء ولهذا اختار العلماء الصلحاء ممن سلف الفتوى في هذه البلاد بتأبيد التحريم للهاربة على من هرب بها، وإن كان على خلاف المشهور سداً لذريعات الفاسدات والمفسدين، وقد قال الخليفة الإمام الصالح سيدي عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه، تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور "[2] .

وقد رأى المجلس العلمي بفاس أن الرجوع إلى القول المشهور بعدم التأبيد هو الذي يتعين الإفتاء به في وقتنا هذا، خوفاً من أن يستمر على الزنى بها، لا سيما وقد كثر استهواء الشباب للبنات وذهابهم بهن دون علم ولا رضى من أوليائهن"[3] .

٢- مسألة من ادعت أنها كانت بكراً أو أن الزوج هو الذي أزال بكارتها، وقال الزوج إنه لم يجدها بكراً، فالمشهور أنها تصدق يمين، والذي به العمل أن النساء ينظرن إليها والمراد بذلك أن

---

(١) هو أبو عبد الله محمد بن الحسن بن يوسف الشهير بابن عرضون الزجلي قاضي من فقهاء المالكية ت ١٠١٢هـ- الفكر السامي ٢٧٤/٢ .

(٢) نوازل العلمي للشيخ عيسى العلمي – تحقيق المجلس العلمي بفاس – ط المغرب جـ٩١/١ .

(٣) السابق هامش ج١٠٢/١ .

تثبت البكارة ـــ من عدمها ـــ بحكم النساء بعد النظر إليهـــا، لا بمجرد قولها ويمينها[1] .

٣- مسألة شهادة اللفيف، (غير العدول) والمراد بها عدد من الناس يبلغ اثنى عشر رجلاً، من غير الشهود المنتصبين لتلقي الشهادة، وهي لا تكون إلا عندما لا يتأتى ولا يتيسر إشـــهاد ذوي عـــدل منتصبين لذلك.

فالأصل ـــ كما تقضي نصوص الشريعة بذلك ـــ أن العدالة شـــرط في الشهود لقوله تعالى: ﴿ وأشهدوا ذوي عدل منكم ﴾، فمن كان غيـــر عدل لا تقبل منه شهادة، ولكن ذلك حيث كان العدول موجودين بكثرة، وكان الحال يساعد على حضور أفرادها أو إحضارهم. ولما قلت هـــذه الفئة، وتعذر على الناس إحضارهم، فقد أجاز الفقهاء شـــهادة اللفيـــف للضرورة.

قال الشيخ ميـــارة[2] :

لا شك أن شهادة اللفيف، كثيراً ما يحتاج إليها فيما يتفق حدوثه حيث لم يحضر العدول، ولا قصد إحضارهم، ثم تدعو الضرورة إلـــى شهادة من حضر من غيرهم أو في أمور لا يقصد الناس تحصينها عادة

---

(١) النوازل الصغرى للمهدى الوزانى ت ١٣٤٢هـــ ٢/١٨١ ط وزارة الأوقاف بالمغرب ١٩٩٢م .

(٢) أبو عبد الله محمد بن أحمد ميارة بفتح الميم وتشديد الياء ، الفاسى ، دارًا وقـــرارًا ، فقيه مالكى توفى ١٠٧٢هـــ- الفكر السامى ٢/٢٧٩ .

بالشهادة عليها، ثم يحدث ما يُحْوج إلى الشهادة فلا توجد إلا عند غير العدول ممن اتفقت مباشرته لأسبابها "[1] .

وسئل الإمام اللّباد[2] عن شهادة اللفيف في الاستحقاق وغيره هل يشترط فيها عدد مخصوص كاثني عشر ففوق، أو لا يشترط في قبولها ذلك وإنما المطلوب ما يحصل غلبة الظن بصدقها، بأي عدد حصلت ؟

فأجاب:

شهادة اللفيف لا مستند لها، ولم ينص عليها الأقدمون، وإنما اصطلح عليها المتأخرون لمصلحة حفظ الأموال، إذ يتعذر وجود العدول في كل وقت وفي كل موضع وفي كل نازلة ثم إن الاقتصار على اثني عشر لا أصل له، وإنما المعتبر ما يحصل غلبة الظن بالصدق في الشهادة بأي عدد، وذلك موكول إلى اجتهاد القاضي بحسب ما يظهر له من القرائن الدالة على الصدق أو عدمه، عند استفسارهم وتأديتهم شهادتهم، وبحسب حال الشهود الذين نصبهم القاضي لسماع البينات من التثبت والذكاء والفطنة وضد ذلك، فقد تحصل غلبة الظن بالصدق بقرائنه بأربعة مثلاً، وقد لا تحصل بأربعين بقرائن الكذب، ثم لا بد من السلامة من جرحة الكذب والسفه والمجون وإظهار السكر

---

(١) النوازل الجديدة الكبرى للمهدى الوزانى تحقيق الأستاذ عمر بن عباد جـ٩/٤٤٧ ط وزارة الأوقاف بالمغرب ١٩٩٩م .

(٢) هو محمد بن محمد بن وشاح أبو بكر بن اللباد نسبة إلى بيع أو صنع اللباد أى الملابس الصوفية ، فقيه مالكى من أهل القيروان ت٣٣٣هـ - الأعلام ١٩/٧ .

واللعب بالقمـــار، ومـــن الأوصـــاف الرذيلـــة، ومن لحوق التهمة فيما شهدوا به من صداقة خاصة أو قرابـــة المشهـــود له، أو عداوة مع المشهود عليه، وإلا فلا تقبل شهادتهم اتفاقاً .. والله أعلم ١.هـ[١] .

* *

---

(١) السابق ٩/٤٤٧ .

الخاتمـــة

فى نهاية البحث أذكر أهم النتائج التى انتهيت إليها :

١- إن الاستفتاء بالقلب يراد به الاعتماد على ما يشعر به المسلم فى أعماق نفسه من الاطمئنان أو عدم الاطمئنان – إلى حكم ما مـــن الأحكام – قبل الشروع فى العمل به ، ومن ثم له أن يأخـــذ بمـــا اطمأنت إليه نفسه وترك ما لم تطمئن إليه • وقد جاء التعبير عن هذا الشعور مرة بالنفس ومرة بالقلب ومرة بالصدر ، وهى ألفـــاظ تدل على ما يقع فى داخل الإنسان ، فى مقابـــل مـــا يأتيـــه مـــن الخارج، وهنا يكون ما بداخل الإنسان أولى بالقبول – والعمـــل – مما يأتيه من خارجه •

٢- إن استفتاء القلب يعد من قبيل الفتوى (للنفس) فى مقابل الفتـــوى (للغير) والفتوى سواء أكانت للنفس أم للغير تقوم علـــى البحـــث والنظر وبذل الجهد فى استخلاص الحق ، وتعيين الحكـــم الـــذى ينبغى اتباعه •

٣-إن استفتاء القلب يتطلب من المكلف أن يخلص نفسه مـــن تـــأثير الضغوط والرغبات والظروف المحيطة به ، حتى لا يلتبس عليـــه الأمر ، فيختار حكما ، يظن أنه يطمـــئن إليـــه ، وهـــو – فـــى الحقيقة – شئ من هوى النفس ، أو وهن العزيمة • ومن المعلوم أن التخلص من هذه الضغوط يحتاج إلى مجاهدة وصـــبر ، كمـــا يحتاج قبل ذلك إلى الاستعانة بالله سبحانه وتعالى •

٤- إن استفتاء القلب يتطلب شروطا يرجع بعضها إلى الأمر المستفتى فيه ، وبعضها الأخر إلى المستفتى نفسه ، إذ ليس كل حكم شرعى يكون محلاً لاستفتاء القلب ٠

أما الشروط التى ترجع إلى الأمر المستفتى فيه فهى :

أولاً : ألا يكون فيه نص قطعى الدلالة ٠

ثانيًا : ألا يكون فيه إجماع أو اجتهاد جماعى ٠

ثالثًا : ألا يكون فى أمر محرم ٠

رابعًا : ألا يكون قد صدر به قانون من ولى الأمر

خامسًا : ألا يكون مما جرى به العمل العرفى أو القضائى ٠

وأما الشروط التى ترجع إلى المستفتى نفسه فهى :

أولاً : أن يشتبه الأمر عليه ٠

ثانيًا : أن تختلف عليه اجابات المفتين ٠

ثالثًا : ألا يجد من يفتيه ٠

رابعًا : أن يطمئن قلبه لما أخذ به من الفتوى ٠

خامسًا : ألا يقصد به التحلل من الأحكام الشرعية ٠

٥-إن استفتاء القلب يعد آلية من آليات التوصل إلى الحكم الشرعى والعمل به فى ظروف معينة ، لا يتوفر فيها الطريق المعتاد للتوصل إلى الأحكام ، أو لا يتحقق فيها عنصر الاطمئنان القلبى الذى يحمل المسلم على الامتثال للأمر الشرعى ٠

فالمسلم – كما قرر ابن القيم – مأمور بأن يستفتى قلبـــه ، ســواء أوجد من يفتيه أم لم يجد ، لأن فتوى المفتى لا تغنيه عند الله فـــى شئ ، إذا كان يعلم أن الأمر فى الباطن بخـــلاف مـــا أفتـــاه بـــه المفتى فى الظاهر ٠

* *

المراجـــع

أولاً : القرآن الكريم ٠

ثانيا : كتب تفسير القرآن ٠

- تفسير الجلالين – جلال الديمن المحلى وجلال الدين السيوطى– دار الحديث – القاهرة – الطبعة الأولى ٠
- تفسير الطبرى – دار المعارف – القاهرة ١٩٧٢م ٠
- تفسير القرطبى ط – دار الشعب د٠ت ٠

ثالثًا : كتب السنة :

- سنن البيهقى – تحقيق محمد عبد القادر عطا – دار الباز – مكة المكرمة – ١٩٩٤م ٠
- سنن الترمذى – دار الكتب العلمية – بيروت ٠
- سنن الدارمى – دار الكتاب العربى – بيروت – الطبعة الأولى٠
- سنن النسائى – دار الفكر – بيروت – الأولى ١٩٣٠ ٠
- صحيح ابن حبان – ط دار الكتب العلمية – بيروت – الأولى ١٩٨٧ ٠
- صحيح البخارى (انظر فتح البارى) ٠
- صحيح مسلم (انظر شرح صحيح مسلم) ٠

- مسند الإمام أحمد – المكتب الإسلامى – بيروت ٠

رابعًا : شروح كتب السنة :

- تحفة الأحوذى – صححه وراجعه عبد الرحمن محمد عثمان – الطبعة الثانية ١٩٨٦م ٠
- سبل السلام شرح بلوغ المرام – للصنعانى – دار إحياء التراث العربى – بيروت – الطبعة الرابعة ١٠٦٠م ٠
- شرح النسائى (حاشية السندى) – دار الفكر – بيروت ٠
- شرح صحيح مسلم للنووى – دار الفكر – الأولى ٠
- فتح البارى لابن حجر – ط دار الريان للتراث – القاهرة ١٩٨٧م ٠
- نيل الأوطار – للشوكانى – دار الحديث – القاهرة ٠

خامسًا : كتب التراث الفقهى :

- أحكام القرآن للجصاص – دار الكتاب العربى – بيروت ٠
- الإحكام فى أصول الأحكام للآمدى – دار الكتب العلمية – بيروت – إعلام الموقعين لابن القيم – دار الجيل – بيروت ط ١٩٧٣م ٠
- الإحكام فى تمييز الفتاوى عن الأحكام للقرافى – مطبعة الأنوار – القاهرة – الأولى ١٩٣٨م ٠
- أدب [illegible]ى – تحقيق أ٠د٠ رفعت فوزى ط الهيئة المصرية العامة للكتاب ٠

- إرشاد الفحول للشوكانى – دار المعرفة – بيروت ٠
- الأشباه والنظائر لابن نجيم – دار الفكر – دمشق – الطبعة الثانية ١٩٨٦م ٠
- الأشباه والنظائر للسيوطى : تحقيق محمد تامر وحافظ عاشور – دار السلام – الأولى ١٩٩٨م ٠
- البحر الرائق لابن نجيم – دار المعرفة – بيروت – الطبعة الثانية ٠
- البحر المحيط للزركشى ط وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت ١٩٨٨م ٠
- بداية المجتهد لابن رشد تحقيق رضوان جامع – مكتبة الإيمان ١٩٩٧م ٠
- تاريخ قضاة الأندلس للنباهى المالقى – دار الآفاق الجديدة – بيروت – الخامسة ١٩٨٣م ٠
- تبصرة الحكام لابن فرحون : مطبوع بهامش فتح العلى المالك لعليش – البابى الحلبى ٠
- التقرير والتحبير لابن أمير الحاج – دار الكتب العلمية – بيروت ١٩٨٣م ٠
- جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر – دار الفتح – القاهرة ٠
- حاشية ابن عابدين – المطبعة الأميرية – بولاق – القاهرة – الطبعة الثالثة ٠
- حاشية الدسوقى على الشرح الكبير – البابى الحلبى – القاهرة ٠

- الذخيرة للقرافى – تحقيق الأستاذ محمد بوجبره – دار الغـرب الإسلامى – بيروت – الطبعة الأولى ١٩٩٤م .
- روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة – ط دار الفكر العربى – القاهرة .
- زاد المعاد فى هدى خير العباد لابن القيم – المطبعة المصـرية ومكتبتها
- شرح المنتهى للبهوتى : مطبعة أنصار السنة – القاهرة .
- صفة الفتوى والمفتى والمسـتفتى لابـن حمـدان ط. المكتـب الإسلامى – بيروت – الثالثة .
- فتح القدير للكمال بن الهمام – البابى الحلبى – الطبعـة الأولـى ١٩٧٠م .
- الفروق للقرافى – عالم الكتب – بيروت .
- الفكر السامى للحجوى – ط دار التراث – الطبعة الأولى .
- فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت للأنصارى مطبوع بهـامش المستصفى – المطبعة الأميرية – بولاق – القاهرة .
- قواعد الأحكام لعز الدين بن عبد السلام – دار الجيل – بيـروت – الثانية ١٩٨٠م .
- القواعد لابن رجب الحنبلى – دار الجيل – بيـروت – الثانيـة ١٩٨٨م .-
- المبسوط للسرخسى : دار الكتب العلمية – بيـروت – الطبعـة الأولى .

- المجموع شرح المهذب : للشيرازى - تحقيق الشيخ محمد نجيب المطيعى - مكتبة الإرشاد - جدة - السعودية .
- المحصول فى علم الأصول للرازى - تحقيق د. طه جابر فياض - نشر جامعة الإمام محمد بن سعود - الرياض - السعودية .
- المستصغى للغزالى : تحقيق محمد مصطفى أبو العلا - مكتبة الجندى - القاهرة .
- المعيار المعرب للونشريسى - دار الغرب الإسلامى - بيروت ١٩٨١م .
- المغنى لابن قدامه - دار الوفاء بالمنصورة د.ت .
- الموافقات للشاطبى - دار الفكر - بيروت .
- نفخ الطيب للتلمسانى - تحقيق د. إحسان عباس - دار صادر بيروت ١٩٦٨م .
- النوازل الصغرى للمهدى الوزانى - ط وزارة الأوقاف بالمغرب ١٩٩٢م .
- نوازل العلمى - تحقيق المجلس العلمى بفاس ط ١٩٨٣م .
- النوازل الكبرى للمهدى الوزانى - تحقيق الأستاذ عمر بن عباد ط وزارة الأوقاف بالمغرب ١٩٩٩م .

سادسًا : دراسات فقهية معاصرة :

- الإسلام عقيدة وشريعة للشيخ شلتوت - دار الشروق بمصر - الطبعة الثامنة عشرة ٢٠٠١م .
- بحوث مختارة فى السنة لأستاذنا الدكتور محمد بلتاجى رحمه الله - مكتبة الشباب ٢٠٠٠م .

- التكليف الشرعى لأستاذنا الدكتور محمد بلتاجى رحمه الله – نشر مكتبة الرسالة – القاهرة ٢٠٠٠م ٠
- حجية القرائن فى الشريعة الإسلامية – عرفان حسن غرايــزه – عمان ١٩٨٩م ٠
- خلاصة تاريخ التشــريع الإســلامى للشــيخ خــلاف – الــدار الكويتية – الطبعة الثامنة ١٩٦٨م ٠
- فلسفة التشريع الإسلامى – مطبوعات أكاديمية المملكة المغربية – الرباط ١٩٨٧م ٠
- فى أحكام الأسرة – لأستاذنا الدكتور محمد بلتاجى رحمــه الله – دار التقوى – القاهرة ٢٠٠٠م ٠
- المدخل الفقهى العام – للأستاذ مصطفى الزرقاء – دار الفكر – بيروت ٠

سابعًا : كتب اللغة :

- التعريفات للجرجانى – ط الحلبى ٠
- لسان العرب لابن منظور – ط دار المعارف ٠
- المعجم البسيط – مجمع اللغة العربية – الطبعة الثانية ٠

ثامنًا : كتب قانونية :

- درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية – علــى حيــدر – دار الكتب العلمية – بيروت – الطبعة الأولى ١٩٩١م ٠
- قانون الأحوال الشخصية للمســلمين – المطبوعــات الأميريــة ١٩٨٥م ٠

تاسعًا : التراجم والأعلام :

- الأعلام للزركلى – دار العلم للملايين – بيروت – الطبعة الخامسة •
- الطبقات الكبرى لابن سعد – دار صادر – بيروت •
- معجم البلدان للحموى – دار الفكر – بيروت •

عاشرًا : الموسوعات الفقهية :

- الموسوعة الفقهية ط وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بدولة الكويت •
- موسوعة جمال عبد الناصر فى الفقه الإسلامى ط المجلس الأعلى للشئون الإسلامية – مصر •

* * *

فهرس المحتويات

الموضـــــوع	الصفحة
تمهيد : أهمية القضية :	٦
الفصل الأول : مقدمات منهجية	١٥
-المبحث الأول : المراد باستفتاء القلب .	١٧
-المبحث الثانى : الاستفتاء بالقلب فى القرآن والسنة.	٢٣
أولاً : فى القرآن	٢٣
ثانيًا : فى السنة	٢٥
-المبحث الثالث : استفتاء القلب فى عصر الصحابة .	٣٠
الفصل الثانى : ضوابط تتعلق بالمستفتى	٣٧
-الضابط الأول : أن يشتبه الأمر عليه	٣٩
١-تعريف الاشتباه.	٣٩
٢-أسباب الوقوع فى الاشتباه.	٤٢
٣-طرق إزالة الاشتباه .	٤٨
-الضابط الثانى : أن تختلف عليه إجابات المفتين.	٦٤
-الضابط الثالث : ألا يجد المستفتى من يفتيه.	٧٤
-الضابط الرابع : أن يطمئن قلبه لما أخذ به من الفتوى.	٧٧
-الضابط الخامس : ألا يقصد به التحلل من الأحكام الشرعية	٨١

الفصل الثالث : ضوابط تتعلق بالأمر المستفتى فيه ٩١
-الضابط الأول : ألا يكون فيه نص قطعى الدلالة ٩٣
-الضابط الثانى : ألا يكون فيه إجماع أو اجتهاد جماعى ٩٨
-الضابط الثالث : أن يكون فى أمر حلال وليس محرما ١٠٢
-الضابط الرابع : ألا يكون قد صدر به قانون من ولى الأمر ١٠٦
-الضابط الخامس : ألا يكون مما جرى به العمل
(العرفى أو القضائى) ١١٧
الخاتمة ١٢٧
المراجع ١٣١
الفهرس ١٣٨

* * *

رقم الإيداع
٢٠٠٥ / ٢٣٢٢٤
دار الهانى للطباعة والنشر
٤٤٤٢٠٥٥